

# KONTROLL MED KOMMUNALE ENKELTVEDTAK

Kandidatnr: 405

Veileder: Sunniva Cristina Bragdø

Leveringsfrist: 26.04.04

Til sammen 14314 ord

( \* se <http://www.jus.uio.no/sekr/studieinformasjon/fagsider/spesialoppgave/> )

Dato

## **Innholdsfortegnelse**

<b><u>1</u></b>	<b><u>INNLEDNING</u></b>	<b><u>1</u></b>
<b>1.1</b>	<b>PROBLEMSTILLING OG RETTSLIG PlassERING</b>	<b>1</b>
1.1.1	BEGREPET ENKELTVEDTAK	2
1.1.2	BEGREPET KONTROLL	4
<b>1.2</b>	<b>METODE</b>	<b>5</b>
<b>1.3</b>	<b>AVGRENSNING OG OPPGAVEN VIDERE</b>	<b>6</b>
<b><u>2</u></b>	<b><u>OM KOMMUNALT SELVSTYRE</u></b>	<b><u>9</u></b>
<b><u>3</u></b>	<b><u>PRESENTASJON AV KLAGEORGANENE</u></b>	<b><u>11</u></b>
<b>3.1</b>	<b>STATLIGE ORGANER</b>	<b>11</b>
<b>3.2</b>	<b>KOMMUNALE ORGANER OG KOMMUNAL ORGANISERING</b>	<b>13</b>
<b>3.3</b>	<b>SIVILOMBUDSMANNEN</b>	<b>15</b>
<b>3.4</b>	<b>DOMSTOLENE</b>	<b>16</b>
<b><u>4</u></b>	<b><u>HVEM KAN KLAGE</u></b>	<b><u>18</u></b>
<b>4.1</b>	<b>LOVLIGHETSKONTROLL – BEHANDLING HOS FYLKESMANNEN</b>	<b>18</b>
4.1.1	HVEM KAN KLAGE	18
4.1.2	HVEM ER KLAGEINSTANS	18
<b>4.2</b>	<b>FORVALTNINGSKLAGE – BEHANDLING HOS OVERORDNET ORGAN</b>	<b>20</b>
4.2.1	HVEM KAN KLAGE	20
4.2.2	HVEM ER KLAGEINSTANS	22
<b>4.3</b>	<b>BEHANDLING HOS SIVILOMBUDSMANNEN</b>	<b>23</b>
<b>4.4</b>	<b>DOMSTOLSBEHANDLING</b>	<b>24</b>
<b>4.5</b>	<b>SAMMENLIGNING OG VURDERING</b>	<b>25</b>
<b><u>5</u></b>	<b><u>FRISTER OG VILKÅR</u></b>	<b><u>27</u></b>

<b>5.1</b>	<b>LOVLIGHETSKONTROLL – BEHANDLING HOS FYLKESMANNEN</b>	<b>27</b>
<b>5.2</b>	<b>FORVALTNINGSKLAGE – BEHANDLING HOS OVERORDNET ORGAN</b>	<b>28</b>
<b>5.3</b>	<b>BEHANDLING HOS SIVILOMBUDSMANNEN</b>	<b>29</b>
<b>5.4</b>	<b>DOMSTOLSBEHANDLING</b>	<b>30</b>
<b>5.5</b>	<b>SAMMENLIGNING</b>	<b>31</b>
<b><u>6</u></b>	<b><u>OMFANGET AV OVERPRØVINGEN OG RESULTAT</u></b>	<b><u>32</u></b>
<b>6.1</b>	<b>LOVLIGHETSKONTROLL – BEHANDLING HOS FYLKESMANNEN/FYLKESMANNEN VED LOVLIGHETSKONTROLL</b>	<b>32</b>
<b>6.2</b>	<b>OVERORDNET ORGAN VED BEHANDLING AV EN FORVALTNINGSKLAGE</b>	<b>33</b>
<b>6.3</b>	<b>SIVILOMBUDSMANNEN</b>	<b>34</b>
<b>6.4</b>	<b>DOMSTOLEN(E)</b>	<b>36</b>
<b>6.5</b>	<b>SAMMENLIGNING OG VURDERING</b>	<b>38</b>
<b><u>7</u></b>	<b><u>OPPSUMMERING OG AVSLUTTENDE BEMERKNINGER</u></b>	<b><u>42</u></b>
<b><u>8</u></b>	<b><u>LITTERATURLISTE</u></b>	<b><u>44</u></b>

# 1 Innledning

## 1.1 Problemstilling og rettslig plassering

Oppgavens emne er kontroll med kommunale enkeltvedtak. Aller først noen ord for å plassere temaet i en rettslig og samfunnsmessig sammenheng: Grunnloven, lov av 17. mai 1814, bygger på maktfordelingsprinsippet, som betyr at statens lovgivende, dømmende og utøvende makt skal deles på ulike organer for å hindre maktmisbruk.<sup>1</sup> Den dømmende makt ligger til domstolene, den lovgivende til Stortinget og den utøvende til forvaltningen. Norges forvaltning er delt i tre nivåer, sentralt, regionalt og lokalt ved henholdsvis stat, fylkeskommune og kommune.<sup>2</sup> Kommunene står for det meste av den lokale forvaltning. Kommunale oppgaver strekker seg over alt fra barnehagedrift via samferdsel til biblioteksdrift. Oppgavefordelingen mellom de tre nivåene er ikke konstant, noe overføringen av ansvaret for sykehusene fra fylkeskommunen til staten i henhold til lov om helseforetak er et eksempel på. Kommunene er egne rettssubjekter og ble første gang behandlet i lovs form i formannskapslovene av 1837.<sup>3</sup> Ved samme anledning ble det slått fast at de skal ha noe selvstendighet i forhold til staten. De tre geografiske nivåene er altså ikke underordnet hverandre i alle henseender. Siden 1837 har det skjedd en utvikling av det kommunale selvstyret, og det er i dag en sentral del av forvaltningens oppbygning.<sup>4</sup> Selvstyret innebærer bl.a. at unntak må komme direkte til uttrykk i lov, for eksempel dersom kommunene skal være underlagt et statlig organ.<sup>5</sup>

Et enkeltvedtak vil ofte være av stor betydning for den det får virkninger overfor. Denne formen for vedtak kan for eksempel innebære en avgjørelse av om en person kan få tildelt stønad til livsopphold eller ikke og størrelsen på denne etter

---

<sup>1</sup> Andenæs s. 41, 42

<sup>2</sup> Eckhoff/Smith 6. utg. s. 99

<sup>3</sup> Eckhoff/Smith 6. utg. s. 117, 118

<sup>4</sup> Bernt/Overå/Hove s 24

lov om sosiale tjenester (sosialtjenesteloven, sotjl) 13. desember 1991 nr. 81 § 5-1. Kommunale organer fatter svært mange av disse avgjørelsene hvert år. For å sikre at enkeltvedtakene er riktige og at borgernes tillit til den kommunale forvaltning opprettholdes, er det nødvendig å ha en eller annen form for kontroll. Borgernes rettssikkerhet vil være avhengig av gode former for kontroll. For å få et samlet bilde av hvilke muligheter som foreligger for å kontrollere slike vedtak, vil alle generelle kontrollmuligheter med kommunale enkeltvedtak bli behandlet: behandling hos fylkesmannen (lovlighetskontroll og forvaltningsklage), overprøving av overordnet forvaltningsorgan (forvaltningsklage), behandling hos Stortingets ombudsmann for forvaltningen og domstolskontroll. Kapittel 3 gir en nærmere presentasjon av klageorganene. Aller først vil begrepene ”enkeltpersoner” og ”kontroll” bli nærmere behandlet.

#### 1.1.1 Begrepet enkeltvedtak

”Enkeltpersoner” defineres i lov om behandlingsmåten i forvaltningssaker av 10. februar 1967 (fvl) § 2, 1. ledd bokstavene b) jfr a). Fvl § 2, 1. ledd bokstav a fastslår at et ”vedtak” er ”en avgjørelse som treffes under utøvelse av offentlig myndighet og som generelt eller konkret er bestemmende for rettigheter eller plikter til private personer (enkeltpersoner eller andre private rettssubjekter)”. Definisjonen av enkeltvedtak omfatter også de tilfeller hvor kommunen har et valg i forhold til om den vil gi en ytelse eller ikke, ikke bare hvor den har en plikt til å yte.

Både fysiske og juridiske personer omfattes, med unntak for offentlige organer i egenskap av offentlig myndighetsutøver, da definisjonen uttrykkelig nevner ”private rettssubjekter”. Forholdet mellom de ulike offentlige organer vil som regel være regulert i enkeltlover, administrative bestemmelser og alminnelig organisasjonsmyndighet. En kommune<sup>5</sup> kan imidlertid være part i et enkeltvedtak hvor dens stilling er akkurat den samme som om den hadde vært en privat part, for eksempel med grunnlag i nabointeresser. I en slik situasjon vil kommunen handle i egenskap av

---

<sup>5</sup> Bernt/Overå/Hove s 23

eier på lik linje med private rettssubjekter. Fvl § 2, 1. ledd bokstav b bestemmer at et ”vedtak” er et ”enkeltvedtak” når det gjelder ”en eller flere bestemte personer”.

Avgjørelsen etter plan- og bygningslov av 14. juni 1985 nr. 77 (plbl) § 93, 1. ledd, bokstav a, om Peder Ås gis tillatelse eller ikke til å bygge en garasje, vil for eksempel være et enkeltvedtak, da det gjelder hans rett til å råde over egen eiendom. Kommunen avgjør spørsmålet i forhold til Ås tomt og garasje, ikke om samtlige kommunens innbyggere har rett eller ikke til å bygge garasje. Kommunen kan for øvrig lage en forskrift med generelle regler for hvordan garasjer skal konstrueres i denne kommunen, og avgjørelser i forhold til enkeltpersoner med hjemmel i en slik forskrift, vil være enkeltvedtak.

Enkeltvedtak vil ofte fattes med grunnlag i en lov. Men det vil ikke alltid være slik. Legalitetsprinsippet krever lovhjemmel hvor resultatet av avgjørelsen er av en slik art for den det retter seg mot at det ikke er tilstrekkelig med annet kompetansegrunnlag.<sup>7</sup> Et eksempel på en situasjon hvor det fattes enkeltvedtak med annet grunnlag enn lov kan være en støtteordning spesielt opprettet av den enkelte kommune hvor det gis klare regler for når og på hvilke vilkår støtte tildeles. En slik ordning angående støtte til pendlere var oppe i en sak for Ombudsmannen i 1984.<sup>8</sup> Her hadde kommunen i flere år hatt regler med klare vilkår for tildeling av støtte, så som lengde på arbeidsveg og at man ikke hadde krav på støtte hvis man hadde fått kjøregodtgjørelse av arbeidsgiver. Ombudsmannen anså reglene for å utgjøre en forskrift. Også avgjørelser i henhold til slike ordninger kan tenkes å være enkeltvedtak<sup>9</sup>, og må dermed følge reglene for saksbehandling i forvaltningsloven og kan bli gjenstand for forvaltningsklage.

Så langt om forvaltningslovens vedtaksbegrep. I kommuneloven finner man ikke noe tilsvarende enhetlig (vedtaks)begrep. Begrepet ”vedtak” finner man blant annet lov om kommuner og fylkeskommuner av 25. september 1992 nr. 107 (koml) § 5-1 i koml § 33 om når et organ kan treffe et gyldig ”vedtak”, og koml § 35 om avstemningsregler. Begrepet må tolkes på samme måte begge steder, nemlig som

---

<sup>6</sup> Ikke bare en kommune, men alle offentlige organer

<sup>7</sup> Eckhoff/Smith kapittel 23 II

<sup>8</sup> Sak 517/84, publisert;

<sup>9</sup> Bernt/Overå/Hove s. 330

enhver votering i organet.<sup>10</sup> I koml § 31 nr. 5 benyttes begrepet i betydningen realitetsavgjørelse. I kommunalforvaltningen er det vanlig å definere et ”vedtak” som alle avgjørelser som fattes i den enkelte nemd.<sup>11</sup> Begrepet ”nemd” er en fellesbetegnelse for utvalg, råd, styrer og komiteer<sup>12</sup>, altså de ulike folkevalgte organer. Man ser at dette er en mye videre definisjon enn den man finner i fvl § 2a jfr. b. Begrepet ”enkeltvedtak” slik det defineres i forvaltningsloven dekker altså ikke enhver beslutning som må tas i forvaltningen av en kommune. I denne oppgaven vil forvaltningslovens definisjon bli brukt. Spørsmålet om hvordan kontroll med andre kommunale avgjørelser enn enkeltvedtak foregår, faller derfor utenfor oppgaven.

### 1.1.2 Begrepet kontroll

Begrepet ”kontroll” tolkes her i betydningen ”etterfølgende kontroll”, det vil si ”...det som gjøres for å sjekke om regler og retningslinjer er fulgt, og for å rette feilaktige eller uheldige avgjørelser.”<sup>13</sup> Denne definisjonen dekker både hva som omfattes av begrepet og hvorfor man trenger kontroll. Se også lov om Stortingets ombudsmann for forvaltningen (ombml) § 3, som fastslår at formålet med sivilombudsmannsordningen er å hindre at forvaltningen begår urett mot den enkelte borger, samt ivareta menneskerettighetene i den offentlige forvaltning. Det finnes grundige regler for å sikre en betryggende saksbehandling både i forvaltningsloven, kommuneloven og ulovfestede prinsipper for forsvarlig saksbehandling, men likevel vil ikke alle vedtak være korrekte, og dermed vil det også være behov for en eller annen form for etterfølgende kontroll. Enkeltvedtak vil ofte være av stor viktighet for den det gjelder, og kontroll er en viktig del av borgernes rettssikkerhet.

Hensynet til den private part er nok noe av det første man tenker på ved spørsmålet om hvorfor man har behov for kontroll. I forvaltningskomiteens innstilling fremgår det at klageadgang i tillegg ivaretar hensynet til demokrati og styringen av forvaltningen.<sup>14</sup>

---

<sup>10</sup> Bernt/Overå/Hove s. 293

<sup>11</sup> Bernt/Overå/Hove s. 327

<sup>12</sup> Frydenberg s. 21

<sup>13</sup> Eckhoff/Smith s. 459

<sup>14</sup> Graver s. 433

Styringen ivaretas ved at overordnede gjøres oppmerksomme på de vedtak deres underordnede organer fatter, og ved at de kan omgjøre disse vedtakene. Klageadgang er bare en del av kontrollen med kommunale enkeltvedtak, men hensynet til styring av forvaltningen ivaretas også gjennom andre kontrollformer. Ved behandling hos Sivilombudsmannen og i domstolene dreier det seg ikke om styring fra noe overordnet administrativt organ som sådan.<sup>15</sup>

Innholdet av at kontroll ivaretar behovet for styring av forvaltningen kan problematiseres på kommunalrettens område i forhold til hensynet til det lokale selvstyret. Man kan spørre om og i hvilken grad staten bør overstyre den enkelte kommune. Det vil da komme i betraktning at kommunene ivaretar fordelingen av en del sentrale velferdsgoder. Kommunene står for eksempel for tildelingen av forskjellige former for støtte som er lovfestet i lov om sosiale tjenester (sotjl) 13. desember 1991 nr. 81. Dersom det ikke finnes noen kontroll med hvordan forvaltningen tolker og praktiserer gjeldende rett, (og at Stortingets<sup>16</sup> intensjoner etterleves), kan det tenkes at det ikke vil bli likhet mellom borgere fra ulike kommuner på slike viktige områder. Men på den annen side vil det også i denne type lovgivning forekomme rom for fritt skjønn, og innenfor disse rammene kommer det kommunale selvstyret til syne. Ulike prioriteringer i de ulike kommunene kan føre til forskjellige løsninger avhengig av i hvilken kommune avgjørelsen fattes. Ved utformingen av kontrollordninger må man derfor, i tillegg til å sørge for betryggende og effektiv kontroll, ta hensyn til det kommunale selvstyret. Det er først og fremst overprøving hos statlig organ som kan utfordre det kommunale selvstyre. Denne problemstillingen kommer jeg nærmere tilbake til i kapittel 2, kommunalt selvstyre.

## 1.2 Metode

Det finnes til dels mye teori om disse kontrollorganene og de mer generelle sidene ved kommunalretten. Noen samlet oversikt med sikte på å gjøre rede for de generelle

---

<sup>15</sup> Felles for behandling hos disse organene vil være at loven legger rammene for førsteinstans' sitt vedtak. Men hva de kan gjøre med det vil ikke være det samme.

<sup>16</sup> Se på komm fra veilder igjen her. Spørre hva ment? Komkret lite pm, men erog også fillespm



mulighetene for kontroll finnes imidlertid ikke. Min oppgave blir i stor grad å sammenfatte synspunkter i litteraturen og sette disse opp mot rettsreglene som finnes, og å sammenfatte ulike forfatteres oppfatninger av regelverket. Lovlighetskontrollen finnes det ikke så mye litteratur om, så der blir det mer en vurdering av rundskriv opp mot lovtekst og forarbeider. Rettspraksis er for øvrig en svært sentral rettskilde i norsk rett.<sup>17</sup> Men det foreligger ikke mye praksis som omhandler de generelle kontrollformene med kommunale enkeltvedtak. Denne oppgaven har som mål å gi en generell fremstilling av de ulike kontrollformene som finnes på området, den er ute etter generelle forhold ved overprøvingen, og i den grad rettspraksis omtaler slike forhold vil det være ved å gi svar som er forankret i konkrete saksforhold. Innenfor rammene av denne oppgaven vil slike svar ikke være av så stor betydning som de vil være ved det enkelte kontrollorgans behandling av tilsvarende spørsmål i sin klagebehandling. Jeg vil for øvrig nevne rettspraksis i forbindelse med behandlingen av begrepene rettslig interesse og rettslig klageinteresse i punkt 4.1.1.

Problemstillingen omfatter altså mange ulike kontrollformer. For å gi et bilde av disse er det flere ulike perspektiver som kan legges an. Det rent rettsdogmatiske, altså en beskrivelse av hvordan rettstilstanden er i dag, hvilke kontrollmuligheter ulike lover legger opp til i dag, er en mulighet. Videre kan man tenke seg en rettspolitisk vinkling, hvor man søker å vurdere situasjonen pr i dag og eventuelt komme med forslag til forbedringer der det måtte være ønskelig. Denne fremstillingen vil i første rekke være rettsdogmatisk, men som sagt vil jeg sammenligne regelsettene for de ulike kontrollformene under hvert kapittel. Oppgaven vil altså omfatte noen rettspolitiske drøftelser av hvordan kontrollen fungerer i praksis. Må vel også ha med om forskrift og rundskriv, i alle fall rundskriv?

### 1.3 Avgrensning og oppgaven videre

Med definisjonene beskrevet ovenfor dreier det seg om en bred problemstilling, hvor mange og svært ulike kontrollorganer omfattes, fra kontrollutvalget etter koml § 59 til

---

<sup>17</sup> Eckhoff/Helgesen s.

domstolskontroll. I rollen som offentlig myndighetsutøver fatter den enkelte kommune en rekke vedtak med svært stor betydning for den de gjelder. Uten å drøfte alle foreliggende kontrollmuligheter mister man en viktig del av nettet (av kontroll) som skal sikre korrekte vedtak. Det er ikke sikkert at en avgjørelse som burde vært endret ville blitt tatt opp til kontroll dersom den ikke var blitt fanget opp av lovlighetskontrollen, da ikke alle/alle ikke har samme ressurser til å ivareta sine rettigheter (for eksempel gjennom å klage over et vedtak). For å få frem interessante aspekter og perspektiver blir det å peke på ulikheter, likheter, fordeler og ulemper ved de enkelte organer, en viktig del av oppgaven.

I medhold av koml § 60 nr. 2, 1. punktum opprettes et organ som er svært viktig for den interne kontrollen i den enkelte kommune: kontrollutvalget. Organet var nytt i forbindelse med kommuneloven av 1992, og ble tatt inn i loven nettopp for å styrke kommunenes internkontroll. Det dreier seg om en generell tilsynsordning, og den faller av den grunn utenfor oppgavens område, se definisjonen i punkt 1.1.2.

Overprøving i internasjonale organer, som den europeiske menneskerettsdomstolen, EMD, vil kunne være aktuelt i forhold til enkeltvedtak. Slik overprøving vil falle inn under denne oppgavens problemstilling, da det dreier seg om etterfølgende kontroll. Ved valget av hvilke kontrollformer jeg vil behandle de nasjonale formene, har jeg lagt vekt på at det er slik kontroll som normalt vil komme først i tid, og på den måte være viktigst for borgeren.

Oppgavens overordnede problemstilling er altså en fremstilling av de generelle overprøvmuligheter som finnes for enkeltvedtak fattet i ulike kommunale organer. Mer spesialiserte overprøvmuligheter vil falle utenfor. Et eksempel på et slikt organ har man i Trygderetten, som er en instans som skal sikre ekstra trygghet og ekspertise på sitt område, se lov om anke til Trygderetten (trygderettsloven, trrl)

16. desember 1966 nr. 9 § 1. Uten trygderetten ville også disse vedtakene blitt behandlet i organene nevnt i punkt 1.1. Trygderetten er altså ikke et generelt overprøvmorgan. Den vil ikke kunne behandle alle typer enkeltvedtak som fattes i kommunale organer, men den er viktig på trygderettens område. Et annet eksempel er ulike klagenemder som

kreves opprettet i særlov.

Spesielle kontrollorganer som kreves opprettet i særlov er, på samme måte som trygderetten, . På samme måte som trygderetten er disse opprettet for å få behandle saker hvor det er særlig behov for rettssikkerhet, som i barnevernsaker. Et eksempel på et slikt organ er fylkesnemnda for sosiale saker, se sosialtjenesteloven § 9-1 og barnevernloven §§ 7-1 og 7-2. Slike nemder som har som eneste oppgave å behandle klagesaker øker stadig i antall

Omgjøring etter fvl § 35 kan anses som en kontrollmulighet som faller inn under problemstillingen slik jeg har definert den i pkt 1.1. Omgjøring omfatter kommunale enkeltvedtak, og det er en etterfølgende kontroll. Men grunnlaget for at den finnes er et noe annet enn av hensyn til kontrollmuligheter. Den ivaretar hensynet til at forvaltningsorganet selv skal kunne endre sine egne avgjørelser der de ser at de har gjort en feil. Dette er positivt for organets egen internkontroll, og det vil kunne hindre en klagesaksbehandling etter fvl § 28. Av denne grunn blir bestemmelsen ikke behandlet. Omgjøring er ingen sentral kontrollmulighet, men mer form av en sikkerhetsventil, faller utenfor denne generelle fremstillingen

Ved å legge til grunn et mål om helhetlig gjennomgang av kontroll med kommunale vedtak, kan man spørre om man ikke også burde ta med kommunelovens, forvaltningslovens og de ulovfestede saksbehandlingsregler. Disse er første sikring for å hindre ulovmessige vedtak, og faller dermed utenfor i og med at problemstillingen tar opp etterfølgende kontroll, se avsnitt 1.1.2.

I kapittel 2 vil oppgaven ta for seg det kommunale selvstyret og dets betydning for kontroll med kommunale enkeltvedtak. Deretter presenteres en del bakgrunnsstoff om de ulike organene for å gi et innsyn i hvordan klagebehandlingen i det enkelte organ vil foregå. Kapitlene 4 til og med 6 er hoveddelen av oppgaven og er inndelt etter spørsmål som er viktige i enhver klagebehandling. Hvert kapittel avsluttes med et punkt hvor reglene for de enkelte klageformene sammenlignes med sikte på å finne ulikheter og likheter, fordeler og ulemper ved de forskjellige kontrollformene. Helt til slutt gis det en

oppsummering og noen avsluttende kommentarer.

## 2 Om kommunalt selvstyre

Siden første lovregulering av kommunene kom i 1837 med formannskapslovene har man som nevnt i punkt 1.1, Problemstilling, hatt kommunalt selvstyre i Norge. Grunnlaget finner man i kommunelovens system, ved at lovgiver har gitt kommunenes kompetanse en negativ avgrensning, se kommunelovens § 6.<sup>18</sup> Dette innebærer at kommunene må utføre alle oppgaver pålagt dem i lov, men utover disse kan kommunene selv velge hva de til enhver tid måtte ønske å befatte seg med i den grad de økonomiske rammene tillater det. Prinsippet anses som svært viktig.<sup>19</sup> Spørsmålet om grunnlovsfesting har vært oppe til diskusjon ved flere anledninger<sup>20</sup>, og det har vært fremmet private lovforslag i denne anledning.<sup>21</sup> Selv om Stortinget som lovgiver ikke har funnet det nødvendig å grunnlovfeste prinsippet, skal det mye til for å oppheve det, og noen anser det for å ha grunnlovs rang.

Den enkelte kommunes frie spillerom avgjøres altså av deres inntekter satt opp mot de midlene som kreves brukt for å oppfylle de oppgaver som pålegges den i ulike særlover. Rammene for en kommunes inntekter vil være forholdsvis faste. Kommunene har tre hovedinntektskilder, nemlig kommuneskatten, statstilskudd enten i form av rammetilskudd eller øremerkete tilskudd, samt eiendomsskatt og kommunale avgifter.<sup>22</sup> I tillegg kommer inntekt fra eventuell forretningsdrift, for eksempel salg av kommunal eiendom. Staten styrer kommunenes inntekter på flere måter, for det første ved å fastesette størrelsen på de direkte tilskuddene. Videre er det slik at de fastsetter den maksimale størrelsen på kommuneskatten, da kommunestyret kun avgjør om de skal

---

<sup>18</sup> Bernt/Overå/Hove s 45

<sup>19</sup> NOU 1990:13 s. 69

<sup>20</sup> Se Smith, Eivind. *Lokaldemokrati i en sentralstyrt stat I: Kommunal sektors rolle i velferds Norge*. Oslo, 2000, s. 2-7

<sup>21</sup> 1 og 2 ledd av denne setningen hører vel strengt tatt ikke sammen

<sup>22</sup> Bernt/Overå/Hove s. 490 flg.

benytte full skattesats eller ikke, de kan ikke fastsette noen høyere skattesats enn det Stortinget bestemmer i sitt årlige skattevedtak. Uten en slik regulering kan man lett tenke seg at det ville blitt reelle forskjeller i skattenivå i de ulike kommunene, noe som nok ville stride med vår godt forankrede likhetstanke.

Dessuten har staten innflytelse på kommunenes prioriteringer og pengebruk ved de oppgavene de pålegger kommunene i lovs form, eksempelvis sosiale tjenester. Her vil det jo være et visst samsvar mellom de tilskuddene staten gir og de ressursene som er nødvendig for å fylle disse oppgavene. Det viser seg jo også at enkelte kommuner ikke finner rom for oppfyllelsen av sine lovpålagte oppgaver og stadig må skjære ned. Enkelte steder er ikke kommunen i stand til å gjennomføre det de må. Likevel er det slik, etter dommen i Rt. 1990 s. 874, Fusadommen, at det ved tildeling av visse velferdsgoder eksisterer en minstestandard som kommunene må oppfylle overfor borgeren, uavhengig av kommunens økonomiske situasjon. Spørsmålet man kan stille seg, er om ikke kombinasjonen av at Stortinget pålegger kommunene plikter, mens kommunene mener de har for lite ressurser, i virkeligheten fører til en ansvarsfraskrivelse: Stortinget legger ansvaret for gjennomføringen av ulike oppgaver til kommunene – som i sin tur hevder å ha for trange økonomiske rammer til å gjennomføre oppgavene.

Med andre ord vil det være viktig at Stortinget bevilger tilstrekkelig med midler til at alle velferdsoppgaver kan oppfylles på en tilfredsstillende måte. Ved bevilgningene bestemmer Stortinget samtidig hvilke rammer den enkelte kommune får for frivillige oppgaver. Jo større og flere oppgaver Stortinget overfører til kommunene, uten samtidig å øke bevilgningene, jo mindre rom blir det i praksis til utøvelse av det kommunale selvstyret.

Når man har et system med kommunalt selvstyre må man spørre hvem som skal ha myndighet til å kontrollere hva den enkelte kommune foretar seg, både i forhold til lovpålagte og andre oppgaver. Det er ingen selvfølge at en statlig myndighet skal kunne overprøve en kommunal avgjørelse. Ved denne vurderingen må man ta i betraktning at kommunene har to sentrale roller. De er et politisk styringsorgan på det lokale plan, her

kommer det lokale selvstyret inn for fullt. Samtidig er de en del av sentralforvaltningen, i den forstand at de står for fordelingen av en del sentrale velferdsgoder. Innholdet av mange av de lovpålagte oppgavene er av grunnleggende betydning for de personene som berøres. Et eksempel er rett til hjemmesykepleie etter lov om helsetjenesten i kommunene av 19. november 1982 nr. 66 § 2-1, 4. ledd. Avgjørelsen av om noen har en slik rett eller ikke vil være et enkeltvedtak etter forvaltningsloven. For noen som er part i et slikt vedtak vil det være viktig å vite at man får det man har krav på og behov for. På et slike områder vil det være naturlig med i alle fall en viss grad av statlig kontroll for å sikre likhet for landets innbyggere, man skal ha de samme rettigheter uavhengig av hvor man er bosatt i. På den annen side vil spørsmål som om kommunen velger å gi en julebonus til sine sosialklienter, ikke være en lovpålagt oppgave. Hvor urettferdig det enn måtte være, er det ingenting i veien for at to nabokommuner ikke fører samme praksis på dette området, det er følgen av det kommunale selvstyret.

Det er for øvrig ikke slik at kommunene enten har frihet eller opererer fullstendig bundet av lov. Det kommer stadig mer lovgivning hvor kommunene gis en viss frihet, såkalt rammelovgivning. Her opererer man med "fritt skjønn", det vil si at kommunene pålegges visse oppgaver, men beholder valgfrihet innenfor snevrere eller videre rammer.

### **3 Presentasjon av klageorganene**

#### **3.1 Statlige organer**

Fylkesmannen fører kontroll med kommunale enkeltvedtak gjennom lovlighetskontroll etter koml § 59.<sup>23</sup> Her vil det, som benevnelsen sier, kun være vedtakets lovmessighet som er gjenstand for overprøving.

---

<sup>23</sup> Se punkt 4.1.2

Fylkesmannsembetet er en statlig institusjon, se fylkesmannsinstruksen gitt ved kongelig resolusjon av 07. august 1981 § 1. Fylkesmannen skal fremme kontakten mellom lokalforvaltningen og sentralforvaltningen, se § 4. Saksbehandlerne hos fylkesmannen er ansatte og som oftest jurister. Fylkesmannen selv innsettes i embetet av Kongen i statsråd, se forskriftens § 10. Institusjonen er ikke uavhengig, administrativt er den underlagt Arbeids- og administrasjonsdepartementet, mens den faglig sett er underlagt det enkelte fagdepartement, se forskriftens § 1, 3. ledd. Vedkommende departement vil ha instruksjonsmyndighet overfor Fylkesmannen.

Fylkesmannens arbeidsform henger sammen med institusjonens organisering. Forskriftens § 9 gir Arbeids- og administrasjonsdepartementet hjemmel til å gi bestemmelser om organisasjonen. Det har departementet gjort i Fylkesmannsboka. Et fylkesmannskontor kan være en stor institusjon, Fylkesmannen i Oslo og Akerhus har for eksempel over 200 ansatte, Fylkesmannen i Aust-Agder har 70. Disse er oppdelt i fagavdelinger,<sup>24</sup> samt en felles administrasjon. Hvor mange fagavdelinger som finnes vil avhenge av det enkelte Fylkesmannsembete. I Oppland har man for eksempel fem, mens i Nordland er det seks. Saksbehandlingen vil foregå i den avdelingen hvor saken fagmessig hører hjemme. Saksbehandlingen er skriftlig.<sup>25</sup> Fylkesmannen vil som øverste ledd ha instruksjonsmyndighet over de ansatte, mens det enkelte fagdepartement som nevnt vil ha instruksjonsmyndighet over ham.

Departementene vil kunne være klageorgan etter fvl § 28. Her vil det variere hvem som er klageorgan avhengig av hvilket organ som behandlet saken i første omgang. I de tilfellene det var kommunestyret som fattet vedtaket vil departementet være klageorgan.<sup>26</sup> På spørsmålet om hvilket departement det kan være snakk om, kan det for det første tenkes at det er Kommunal- og regionaldepartementet. Men det kan også tenkes at det vil avhenge av hvilken type sak det dreier seg om, og at vedkommende fagdepartement vil ha ansvar som klageinstans. Det siste vil være det mest naturlige, og er gjennomført ved lovlighetskontroll, se nærmere punkt 4.1.2. Det overordnede organet

---

<sup>24</sup> Fylkesmannsboka kapittel 4.2

<sup>25</sup> Fylkesmannsboka kapittel 4.11

<sup>26</sup> Se punkt 4.2.2

har i prinsippet full overprøvingsrett, også i forhold til det frie skjønn.

Fvl 34 2. ledd, siste punktum gir imidlertid anvisning på at et statlig organ, som et departement, skal ta hensyn til det kommunale selvstyret ved overprøvingen.

Et departement er organisert med en statsråd som øverste leder, som vil ha en politisk rådgiver, statssekretærer, departementsråd samt ulike fagavdelinger under seg.

Saksbehandlerne i fagavdelingene er ansatte, uavhengig av hvilket politisk parti som sitter med regjeringsmakt. Saksbehandlingen vil være skriftlig.

### 3.2 Kommunale organer og kommunal organisering

Kommunestyret, formannskap eller egen opprettet klagenemd vil kunne være klageorgan etter fvl § 28. For å få et visst overblikk over hvor og hvordan kommunale enkeltvedtak fattes, og klagebehandlingen foregår, er det nødvendig å si noen ord om kommunal organisasjon.

Kommunene er organisert i en folkevalgt og en administrativ del, hvor utgangspunktet er at den folkevalgte skal stå for de avgjørelser som tas, mens administrasjonen gjennomfører og legger til rette for avgjørelsene. Grunnen til dette er at det lokale selvstyre skal være et folkestyre,<sup>27</sup> og hvem som er tilsatt i administrasjonen vil jo avhenge av personalpolitikken til den enkelte kommune, hvor rådmannen har det øverste ansvar, uavhengig av hvem og hvilke partier som er valgt inn i kommunestyret.

Den folkevalgte delen av kommunen kan i stor grad organiseres på den måten den enkelte kommunes øverste organ, det direkte folkevalgte kommunestyret, bestemmer. Selv grunnleggende styringsform fastsetter kommunen selv i det den kan velge mellom å benytte seg av formannskapsmodellen, som er den mest brukte formen, eller den nyere parlamentarismemodellen.<sup>28</sup> Kontrollsystemet vil være det samme uavhengig av hvilken styreform man har valgt. Men ettersom kommuner med parlamentarisk styringsform ikke har formannskap,<sup>29</sup> vil ikke disse kommunene ha de samme valgmuligheter med

---

<sup>27</sup> Bernt/Overå/Hove s 395

<sup>28</sup> Se koml § 18

<sup>29</sup> Se koml § 8 nr. 1, 2. punktum



hensyn til hvilket eller hvilke klageorgan de ønsker å benytte seg av etter fvl § 28.

Utgangspunktet etter kommunelovens § 6, 1. punktum er at all avgjørelsesmyndighet hører hjemme hos kommunestyret. I praksis vil ikke kommunestyret være i stand til å treffe alle avgjørelser<sup>30</sup>, og gis derfor anledning til å delegere sin myndighet, se koml § 6, 2. punktum. Delegasjonen skjer til de ulike typer organer kommuneloven gir anvisning på. Loven gir kommunene flere valgmuligheter, de kan opprette faste utvalg (koml § 10 nr 1), kommunedelsutvalg (koml § 12) og komiteer (koml § 10 nr. 5) om de finner det nødvendig. Det finnes to grupper organer kommunene pålegges å opprette. For det første enkelte organer omtalt i kommuneloven: Koml § 8, nr 1 krever at kommuner som ikke har valgt parlamentarisk styreform skal ha et formannskap. Dessuten skal alle kommuner ha et kontrollutvalg til å gjennomføre internkontrollen i kommunen på kommunestyrets vegne<sup>31</sup>, se koml § 60 nr. 2. For det andre finnes det pålegg om spesielle organer i enkelte særlover, f.eks fastsetter plbl § 9-1 at det må opprettes et fast utvalg for plansaker som skal jobbe med kommunens planarbeid. Kommuneloven stiller for øvrig opp visse unntak fra hovedregelen om at delegasjon kan skje. I koml § 8 nr. 1 fastsettes det for eksempel at det er kommunestyret som skal velge medlemmene i formannskapet, se ordene ”kommunestyret ... velger selv...”

Så langt om delegasjon til folkevalgte organ. Koml § 23 nr. 4 åpner for delegasjon av myndighet til administrasjonen, ved administrasjonssjefen, hvor det ikke er snakk om prinsippavgjørelser, både for enkeltsaker og innenfor spesielle saksområder. Det er ønskelig at det foretas slik delegasjon, da det gir mer rom for de folkevalgte organ til å konsentrere seg om prinsippaker og den overordnede styringen av kommunen.<sup>32</sup> Grunnen til at det skal delegeres til administrasjonssjefen er at dette sikrer større klarhet i hvem som har ansvar, tilsynsmulighet og instruksjonsmyndighet. Regelen om at kommunestyret ikke kan delegere myndighet til andre enn administrasjonssjefen, innebærer for øvrig ikke at han ikke kan velge å delegere myndigheten videre (intern delegasjon).<sup>33</sup>

---

<sup>30</sup> Bernt/Overå/Hove s. 185

<sup>31</sup> Kommunestyret har økonomisk og administrativ styrings- og instruksjonsmyndighet, se Bernt/Overå s. 405

<sup>32</sup> Bernt/Overå/Hove s 395

<sup>33</sup> Frydenberg s. 18

Delegasjon av myndighet innebærer ikke at organet som delegerte myndigheten har gitt den helt fra seg, det har fortsatt instruksjonsmyndighet, det kan kreve rapporter, samt trekke myndigheten tilbake.

### 3.3 Sivilombudsmannen

Ordningen med Sivilombudsmannen ble opprettet i 1962. Sivilombudsmannen er et frittstående organ, oppnevnt av Stortinget, se lov om Stortingets ombudsmann for forvaltningen av 22. juni 1962 nr. 8 (ombml) § 1. Videre fastsetter ombml § 1, 2. ledd at han ikke kan være medlem av Stortinget. Disse forhold sikrer Ombudsmannens uavhengighet. Ombml § 3 fastsetter at han skal arbeide for å hindre at noen borger utsettes for overgrep fra forvaltningen. Dette gjøres ved å kontrollere at forvaltningen, sentralt som lokalt, følger regler om god saksbehandling og god forvaltningsskikk<sup>34</sup> Ombudsmannens arbeidsområde er hele forvaltningen med visse unntak, som domstolenes og Stortingets virksomhet, oppregnet i ombml § 4.

I kontrollsammenheng står han i en særstilling i den forstand at han ikke kan kreve at forvaltningen endrer det vedtaket den har gjort. Kommunen vil som regel likevel innrette seg etter Sivilombudsmannens uttalelser<sup>35</sup> og dersom vedkommende kommunale organ ikke følger hans anbefalinger kan det bli aktuelt med andre reaksjoner i forbindelse med vedtaket. En part kan tenkes å gå til domstolene, eller det kan komme en reaksjon fra et overordnet organ. For at et vedtak skal tas opp til behandling av ombudsmannen må enten noen som mener de er utsatt for urett fra forvaltningen klage, ombml §§ 5 jfr 6, eller ombudsmannen kan ta saken opp av eget initiativ. I 2003 kom det inn 2098 klager til Ombudsmannen, mens han tok tak i 20 saker av eget initiativ.<sup>36</sup>

Sivilombudsmannen har totalt 39 ansatte fordelt på saksbehandlere og administrasjon.

---

<sup>34</sup> Se Ombudsmannens årsrapport 2003, forord

<sup>35</sup> Eckhoff/Smith s. 473

<sup>36</sup> Årsrapporten 2003 s. 12

Hoveddelen av de ansatte/saksbehandlerne er jurister. Selv må Ombudsmannen selv fylle kravene som stilles for å kunne til å være høyesterettsdommer, se ombml § 1, 2. ledd. Fra 1. oktober 2002 har organet vært inndelt i fire fagavdelinger. Saksbehandlingen er skriftlig, med følgende unntak fastsatt i instruks for Stortingets ombudsmann for forvaltningen, forskrift av 19. februar 1980 nr. 9862 § 3, 1. ledd: En klage kan fremsettes muntlig til Ombudsmannen, som i så fall skal nedtegne den og få klagers underskrift.

I følge instruksens § 9, 1. ledd er det i utgangspunktet Ombudsmannen selv som skal ta standpunkt i alle saker. Men bestemte medarbeidere kan gis fullmakt til å avvise saker hvor det er åpenbart at det skal skje. Frem til 1. januar 2004 kunne slik myndighet bare legges til Ombudsmannens kontorsjefer, det vil si lederen for hver av fagavdelingene. I dag vil slik fullmakt i følge Ombudsmannen gis til kontorsjefer og nestledere i fagavdelingene.<sup>37</sup>

Instruksens § 11: fastsetter at Ombudsmannens dokumenter er offentlige i den grad dette ikke strider mot taushetsplikt. I tillegg vil publikum kunne få tilgang til saksdokumenter ved å henvende seg til Ombudsmannen. Noen av sakene han behandler refereres i Ombudsmannens årsrapport. Årsrapporten inneholder videre en behandling av enkelte forvaltningsrettslige emner av generell interesse.

### 3.4 Domstolene

Den ulovfestete domstolskontrollen med forvaltningsvedtak faller inn under oppgavens problemstilling. Grunnlaget for at domstolene fikk adgang til å behandle forvaltningssaker ligger i legalitetsprinsippet. Gjennom dette prinsippet fastsettes det at myndighetene trenger hjemmel i lov for visse inngrep i borgernes private retssfare. Domstolskontrollen med forvaltningen skjer nettopp på bakgrunn av dette prinsippet.<sup>38</sup> Som ved lovlighetskontroll er domstolene som hovedregel bare gitt kompetanse til å vurdere vedtakets lovmessighet. Lov om rettergangsmåten for tvistemål av

---

<sup>37</sup> Årsrapport 2003 s. 13

13. august 1915 nr. 6 (tvistemålsloven, tvml) § 482, 1. punktum innebærer imidlertid at forvaltningens frie skjønn skal overprøves på visse spesielle områder. Det gjelder saker om frihetstap og andre administrative tvangsinngrep, se tvml § 474, så som tvangsinneleggelse etter lov om etablering og gjennomføring av psykisk helsevern av 2. juli 1999 nr. 62 (phlsvl) 3. kapittel. Disse reglene vil ikke bli nærmere behandlet i oppgaven, da dens siktemål er en gjennomgang av de generelle kontrollformer. Domstolene kan for øvrig ikke, med visse unntak, fatte nytt vedtak i saken, men sender den tilbake til ny behandling i forvaltningen.<sup>39</sup>

Som nevnt i 1.1 Problemstilling bygger man i Norge på maktfordelingsprinsippet, og skiller mellom statens lovgivende, utøvende og dømmende makt. Dommerne er embetsmenn, satt inn av Kongen i statsråd, men for å underbygge maktskillet er de uavsettelige, jfr. Grl § 22. Slik gis de uavhengighet som sikrer nøytralitet, i den betydning at de ikke behøver å dømme i favør av sin arbeidsgiver, som vil være staten/regjeringen. Ingen har instruksjonsmyndighet overfor dommerne. Videre er det slik at dommerne ikke kan være insolvente, det vil stå i fare for å bli slått konkurs. Dette vil være et moment som både bidrar til dommernes uavhengighet og til å styrke borgernes tillit overfor dem. Konsekvensen av regelen er at deres personlige økonomi ikke kan tenkes å være utslagsgivende for hvordan de vil dømme.

Behandlingsformen i domstolene vil være forskjellig avhengig av den enkelte sak og av på hvilket trinn i systemet saken befinner seg. Aktuelle domstolstrinn vil være tingrett, lagmannsrett og Høyesterett. I denne oppgaven tas bare behandling i tingretten opp. Tvml § 329 fastsetter muntlighetsprinsippet, sammen med tvml § 195 om bevisumiddelbarhet, som hovedregel for hovedforhandlingen. Dette innebærer at dommeren skal basere seg på det som fremkommer muntlig fra sakens parter under hovedforhandlingen i sin avgjørelse. Saksforberedelsen vil som regel derimot foregå skriftlig.

Domstolsbehandling er i utgangspunktet offentlig, det vil si at rettsmøtene er åpne og at dommer og kjennelser kan publiseres. Men i enkelte tilfeller vil rettsmøtene foregå for

---

<sup>38</sup> Graver s. 79

lukkede dører, og dommen vil være anonymisert.

Forøvrig sikres rettssikkerheten ved domstolsbehandling gjennom enkelte grunnleggende prinsipper, som prinsippet om uavhengige domstoler, kontradiksjon, dokumentinnsyn, offentlighet, grunngitte dommer og adgang til anke.

## **4 Hvem kan klage**

### **4.1 Lovlighetskontroll – behandling hos fylkesmannen**

#### **4.1.1 Hvem kan klage**

For at det skal kunne igangsettes en lovlighetskontroll finnes det to alternativer. En mulighet består i at tre eller flere kommunestyremedlemmer tar fatt i saken og sender den til departementet, se koml § 59 nr. 1, 1. punktum. Den andre muligheten finnes i koml § 59 nr. 5, hvor departementet gis hjemmel til å ta opp en sak på eget initiativ. I rundskriv H-2123 punkt 4.1.1 sies det at ordningen med lovlighetskontroll skal være en sikkerhetsventil, og at klageorganet må ta hensyn til det ved spørsmålet om en sak skal tas opp av eget initiativ. Klageorganet skal altså være forsiktig med å benytte seg av koml § 59 nr. 5. Hvis denne muligheten brukes ofte, vil man nærme seg situasjonen før kommuneloven av 1992, hvor det skulle foretas lovlighetskontroll med samtlige av kommunestyrets, og noen av de øvrige organers, vedtak.<sup>40</sup>

#### **4.1.2 Hvem er klageinstans**

I kongelig resolusjon av 18. desember 1992 nr. 1079 punkt V sies det at hvert enkelt departement har fullmakt til å foreta kontroll med vedtak fattet på grunnlag av lover

---

<sup>39</sup> Eckhoff/Smith s.482, Rt. 2001 s. 995

<sup>40</sup> NOU 1990:13 s. 289

som faller inn under deres saksområde. I den forbindelse kan man spørre hvilket departement som skal behandle vedtak som ikke er fattet med direkte grunnlag i noen lov, slik som i tilfellet med pendlerstøtteordningen nevnt i punkt 1.1.1. Grunnlaget for denne ordningen ligger i at kommunenes handlefrihet er negativt avgrenset,<sup>41</sup> det vil si at de kan ta på seg de oppgavene de vil, så lenge det ikke er i strid med lovfestede eller ulovfestede regler. Dette følger av kommunelovens system, og betyr at Kommunal og regionaldepartementet vil være rett departement til å utføre lovlighetskontroll med vedtak fattet på slikt grunnlag.

I forskriftens punkt II gis Kommunaldepartementet fullmakt til å gi nærmere regler om lovlighetskontroll, og til å delegere myndigheten til å foreta slik kontroll videre. Fullmakten er brukt. I rundskriv H-25/92 Delegasjon av myndighet til å foreta lovlighetskontroll jfr rundskriv H-2123 punkt 3.2 deles oppgaven mellom Statens utdanningskontor, Utdannings- og forskningsdepartementet, Fylkeslegen<sup>42</sup> og Fylkesmannen. Fylkesmannen står for behandlingen i forhold til saker fra alle saksområder som ikke går inn under de nevnte organer, samt at han behandler saker som ellers ville falt inn under Fylkeslegens eller Statens utdanningskontors saksfelt hvor klagen gjelder regler som ikke faller under deres område. Man kan altså si at hovedregelen er at Fylkesmannen er gitt fullmakt til å stå for lovlighetskontrollen etter koml § 59, og det er bare Fylkesmannen som vil bli omtalt her. Det enkelte departements adgang til å foreta lovlighetskontroll avskjæres for øvrig ikke ved delegeringen, dette nevnes særskilt i rundskriv H-2123 punkt 3.2 siste avsnitt.

Begrepet ”kommunestyremedlem” etter koml § 59 nr. 1, første ledd omfatter ikke varamedlemmer, med unntak for de periodene de møter som representanter, se rundskriv H-2123 punkt 4.1.2. Det kan spørres om ikke andre medlemmer av folkevalgte organer enn bare kommunestyremedlemmene burde ha rett til å kreve lovlighetskontroll. Hovedregelen etter koml § 35 nr. 1 er at flertallsavgjørelser er avgjørende, og det kan godt tenkes at mindretallet i et folkevalgt organ har stemt

---

<sup>41</sup> Bernt/Overå/Hove s 45

<sup>42</sup> Fylkeslegen og Statens utdanningskontor ble lagt under Fylkesmannssembetene med virkning fra 01.01.2003, men kompetansen som klageinstans i forhold til koml § 59 ligger fortsatt til de respektive organer, se

motsatt av flertallet fordi de mener at noe annet ville stride mot lov. Men ordningen er som nevnt en sikkerhetsventil, så terskelen for kontroll bør ikke være lav. Dersom en som ikke sitter i kommunestyret mener at et vedtak strider mot lov, har han dessuten to andre muligheter for å få satt i gang en lovlighetskontroll: Vedkommende kan overbevise noen som er medlem av kommunestyret til å kreve lovlighetskontroll etter koml § 59 .nr. 1 eller han kan gå til vedkommende klageorgan og overbevise dem om å ta saken opp på eget initiativ etter koml § 59 nr. 5.

## 4.2 Forvaltningsklage – behandling hos overordnet organ

### 4.2.1 Hvem kan klage

Forvaltningsklage er en klagemulighet over enkeltvedtak, gitt til parter og personer med rettslig klageinteresse, se fvl § 28. Alminnelig klageadgang over kommunale enkeltvedtak ble for øvrig først innført i forbindelse med nåværende kommunelov.<sup>43</sup> Begrepet enkeltvedtak er behandlet i punkt 1.1.1. Hvem som er part i et enkeltvedtak fastsettes i fvl § 2, 1. ledd, bokstav e som en ”person som en avgjørelse retter seg mot eller som saken ellers direkte gjelder” Avgjørelsen etter plbl § 93 av om Peder Ås får tillatelse til å bygge en garasje eller ikke vil, som sagt i punkt 1.1.1 Begrepet enkeltvedtak, være et enkeltvedtak. Her vil Ås være part. Begrepet rettslig klageinteresse bygger på tvistemålslovens rettslig interesse, og innebærer i korte trekk at det kun er personer med en viss tilknytning til saken som gis klagerett. Det at fvl § 28 gir klagerett også til den som har rettslig klageinteresse i et vedtak betyr at den nøyaktige grensegangen på om en person er part i et forvaltningsvedtak eller ikke, ikke vil være av avgjørende betydning ved spørsmålet om vedkommende kan klage over et enkeltvedtak, da begrepet ”rettslig klageinteresse” vil være videre enn partsbegrepet.<sup>44</sup> Ellers ville det vært tilstrekkelig å si at parter har rett til å klage.

”Rettslig interesse” etter tvml §§ 53 og 54 gir rett til å klage en sak inn for domstolene. Forarbeidene til forvaltningsloven viste et ønske om å knytte begrepet rettslig

---

<sup>43</sup> Bernt/Overå/Hove s. 46

<sup>44</sup> Eckhoff/Smith s. 233

klageinteresse opp mot tvistemålslovens begrep.<sup>45</sup> En forvaltningsklage vil både kunne behandles på kortere tid og være mindre ressurskrevende enn domstolsbehandling. I tillegg er omfanget av overprøvingen større ved en forvaltningsklage enn i en domstolsbehandling.<sup>46</sup> Det gir derfor liten mening å frata noen som har mulighet til å gå til domstolene med en sak, muligheten til å benytte seg av en forvaltningsklage etter fvl § 28. En naturlig avgrensning av begrepet ”rettslig klageinteresse” vil derfor være av samme omfang eller noe videre enn for begrepet ”rettslig interesse”.<sup>47</sup> I teorien er meningene delte ved spørsmålet om begrepenes rekkevidde er sammenfallende eller ikke.<sup>48</sup> Ved løsningen av konkrete spørsmål om noen må anses for å ha klagerett eller ikke, vil uansett rettspraksis i forbindelse med tvml § 54 kunne gi en viss veiledning. Av denne type rettspraksis kan man utlede at vedkommende må ha en viss tilknytning til saken, ikke nødvendigvis i den forstand at vedtaket har rettslige konsekvenser for ham, men at det må ha klare faktiske virkninger for ham.<sup>49</sup> I forhold til enkeltvedtaket nevnt over etter plbl § 93 vil Ås nabo som mener han vil få ødelagt utsikten sin dersom garasjen bygges, ha rettslig klageinteresse.

Ved avgjørelsen i en enkelt sak av om noen har rettslig interesse eller ikke, vil domstolene gjerne benytte seg av svært konkrete begrunnelser.<sup>50</sup> Det vil måtte være forvaltningen, klageorganet, som tar endelig stilling til spørsmålet, og da vil det være naturlig at konkrete forhold tillegges betydelig vekt. Peder Ås’ to naboer behøver for eksempel ikke begge ha rettslig klageinteresse, det kan tenkes at naboen på vestsiden ikke vil se hans nye garasje over hodet, mens naboen ovenfor kun vil se garasjen etter bygging, ikke en tidligere fin utsikt.<sup>51</sup>

Som nevnt i punkt 1.1.1 vil offentlige organer ha klageadgang hvor de ellers opptrer på samme måte som private parter, og man vil måtte vurdere om de har rettslig klageinteresse på samme måte som øvrige fysiske eller juridiske personer som ønsker å klage.

---

<sup>45</sup>

<sup>46</sup> Se punktene 6.2 og 6.4

<sup>47</sup> Eckhoff/Smith s. 264

<sup>48</sup> Graver s. 439

<sup>49</sup> Eckhoff/Smith s. 264; Graver s. 439

<sup>50</sup> Backer s. 9; Hov III s. 118



For øvrig vil organisasjoner i noen tilfeller ha rettslig klageinteresse med grunnlag i sine medlemmers interesser.<sup>52</sup> Spørsmålet blir om de har tilstrekkelig tilknytning til saken. I Alta-kjennelsen, Rt 1980 s. 569, ble det godtatt av hensyn til kontroll med forvaltningen, altså tema for denne oppgaven. Backer har på bakgrunn av en gjennomgang av rettspraksis<sup>53</sup> gitt en nærmere beskrivelse av den vurdering som må til for å avgjøre om en organisasjon har rettslig interesse eller rettslig klageinteresse<sup>54</sup> I korte trekk vil momenter i en slik helhetsvurdering være om saken gjelder et spørsmål som naturlig faller inn under organisasjonens formål, og om organisasjonen må anses representativ eller ikke.

#### 4.2.2 Hvem er klageinstans

Hvilket organ som er klageorgan etter forvaltningsloven avhenger av hvilket organ som fattet enkeltvedtaket i første omgang. I de tilfellene enkeltvedtaket ble fattet i et kommunalt organ underlagt kommunestyret er i utgangspunktet kommunestyret klageorgan, se fvl § 28 2. ledd, 1. punktum. Bestemmelsen legger til at kommunestyret kan velge å legge oppgaven til formannskapet eller en eller flere særskilte klagenemder. Det er foretatt to undersøkelser om gjennomføringen av den kommunale klageordningen i 1993, utført henholdsvis i 1994 og 1996<sup>55</sup>. Man undersøkte blant annet hvilke av disse kontrollorganene landets kommuner benytter seg av i praksis. Både i 1994 og 1996 ble formannskapet mest benyttet i denne sammenheng, med henholdsvis 72% og 49% av sakene. Organet med størst fremgang på disse årene var særskilte klagenemder, både i den form at kommunen benyttet seg av en og flere. Målt i prosent ble de benyttet i 14% av landets kommuner i 1994 og 41% i 1996. I disse situasjonene vil altså en forvaltningsklage fungere som en intern kontrollordning.

I de tilfellene kommunestyret er beslutningsorgan i første instans vil situasjonen være

---

<sup>51</sup> Se Inge Lorange Backer

<sup>52</sup> Backer s. 146 flg

<sup>53</sup>

<sup>54</sup> Backer s. 146 flg

<sup>55</sup> Frydenberg s. 166, 167

en annen. Fvl § 28 2. ledd, 2. punktum legger i disse tilfellene kontrollopgaven til departementet. I disse tilfellene vil altså forvaltningsklagen fungere som en statlig kontroll

Videre er det slik at det hender at kommunale organer fatter enkeltvedtak med hjemmel i myndighet som er delegert fra et statlig organ. I disse tilfellene er det det statlige organet som er klageorgan se fvl § 28 2. ledd, siste punktum. I disse tilfellene vil det dermed foregå en statlig kontroll av kommunen. Men dette er jo naturlig i og med at myndigheten i utgangspunktet er lagt til et statlig organ ved lov, ikke et kommunalt.<sup>56</sup>

### 4.3 Behandling hos Sivilombudsmannen

Ved spørsmålet om hvem som kan klage sin sak inn for Ombudsmannen gis det ikke noe like klart utformet svar som ved en forvaltningsklage. Her fastsettes det i ombml § 6 at "...enhver som mener seg utsatt for urett fra forvaltningens side..." kan klage. Klagen avvises dersom det er åpenbart at klagen ikke vil tas til følge. Formålet med Sivilombudsmannen er at han skal være en sikring mot at det begås urett mot den enkelte borger fra forvaltningens side, herunder at menneskerettighetene ivaretas under utøvelsen av forvaltningsmyndighet, ombml § 3. Det finnes to muligheter for at en sak skal bli behandlet av ombudsmannen, enten at en som mener han har vært utsatt for overgrep fra forvaltningen klager til ham, se ombml § 5 jfr § 6, eller at ombudsmannen tar opp en sak av eget initiativ, se ombml § 5.

Sivilombudsmannen kan bli oppmerksom på saker han mener han bør behandle på flere måter, for eksempel gjennom medieomtale. Noen som kjenner til saken kan også gjøre ham oppmerksom på den. Dette kan være politikere som ikke har fått saken tatt opp til behandling gjennom lovlighetskontroll, eller fylkesmannen kan ha gitt kommunen medhold.

---

<sup>56</sup> Må ha eksempel her, eller kan jeg avgrense mot dette i kap 3 eller noe?

#### 4.4 Domstolsbehandling

-Hvem kan klage?

Borgernes rett til å kreve domstolsbehandling i en sivil tvist er en grunnleggende rettighet som følger av Grunnlovens etablering av et domstolssystem.<sup>57</sup> Med grunnlag i sedvanerett med grunnlovs rang har domstolene adgang til å behandle saker hvor offentlige myndigheter er parter. Tvistemålslovens regler kommer til anvendelse: Ved saker hvor det klages over vedtak fattet under offentlig myndighetsutøvelse, altså typisk enkeltvedtak, har lovens kapittel 30 særlige regler.

For at noen skal kunne gå til sak for en domstol må vedkommende for det første ha såkalt rettslig handleevne. Dette vil normalt alle voksne personer ha, med mindre man er umyndiggjort.<sup>58</sup> Videre stiller tvml §§ 53 og 54 krav om at vedkommende som ønsker en sak reist har rettslig interesse i at saken kommer til behandling ved domstolene. Som sagt i punkt 4.2.1 om forvaltningsklage, vil dette begrepet i alle fall ikke være videre enn begrepet rettslig klageinteresse etter fvl § 28, og jeg viser til behandlingen av spørsmålet i den forbindelse.<sup>59</sup>

Når det gjelder tvistemålslovens kapittel 30, så vil ikke disse spesialreglene skille seg mye fra de alminnelige regler om søksmål.<sup>60</sup> Det er to søksmålstyper som vil være aktuelle. For det første fastsettelsessøksmål etter tvml § 54, hvor saksøker krever dom for at en rettighet eller et rettsforhold er til eller ikke. En part i et enkeltvedtak kan for eksempel ønske å få fastslått at enkeltvedtaket er ugyldig, eller en som ikke er part kan ha et ønske om å få fastslått enkeltvedtakets ugyldighet. Det siste kan være tilfelle hvor det er gitt tillatelse etter plbl § 107 1. ledd til å oppføre et reklameskilt som innebærer at nabotomten mister en flott utsikt.

Den andre søksmålstypen som kan være aktuell er fullbyrdelsessøksmål etter tvml § 53, hvor saksøker krever dom for å få gjennomført et krav vedkommende har mot

---

<sup>57</sup> Hov I s. 40

<sup>58</sup> Knoph s. 91, 96, 118

<sup>59</sup> Hov III s. 113

<sup>60</sup> Schei s. 1143

saksøkte<sup>61</sup>

#### 4.5 Sammenligning og vurdering

Lovlighetskontrollen er altså den eneste av disse kontrollformene som borgerne ikke har adgang til å kreve iverksatt. Kommuneloven av 1992 innebar en nedtrapping av den generelle statlige kontrollen med kommunene. Lovlighetskontrollen er ”restene” av statlig kontroll, bortsett fra de tilfellene hvor statlige organer vil ha instruksjonsmyndighet overfor kommunalt organ, eller de vil kunne være klageorgan etter fvl § 28<sup>62</sup>. Statlig kontroll vil være viktig av den grunn at det lettere vil sikre en enhetlig praktisering av det sentrale regelverket enn uten slik sentral kontroll. Dette sikres også gjennom domstolskontrollen, men det er svært få forvaltningssaker som blir behandlet i domstolene.<sup>63</sup> Slik sett er lovlighetskontrollen et viktig supplement til domstolskontrollen. Omfanget av overprøvingen vil for øvrig i hovedtrekk være det samme, se punktene 6.1 og 6.4.

Så kan det spørres om ikke også enhver borger burde ha adgang til å få satt i gang en lovlighetskontroll, i alle fall den krets av personer som vil kunne klage etter fvl § 28 og klage en sak inn for domstolene, se om dette punktene 4.2.1 og 4.4. Ulikheten skyldes at et av hensynene bak lovlighetskontrollen er å sikre statlig kontroll med kommunalforvaltningen, mens det sentrale ved domstolsbehandling og forvaltningsklage er at de skal ivareta borgerens rettssikkerhet. Borgeren vil uansett nyte godt av lovlighetskontrollen der det oppdages en feil.<sup>64</sup> Dette er dessuten den eneste kontrollformen hvor andre enn den enkeltvedtaket gjelder kan kreve kontroll. Det kan være positivt for borgerne, i det ikke alle vil være klar over at et vedtak som er rettet mot dem ikke er gyldig eller ikke gir dem det de har krav på. På den annen side kan man spørre om det vil være et behov for både lovlighetsklage og forvaltningsklage. Borgeren vil nok i alle fall ikke kjempe med nebb og klør for retten til selv å kreve

---

<sup>61</sup> Knoph s. 797 punkt 7; Hov I s. 101

<sup>62</sup> Her vil det statlige organet ha en videre overprøvingsmyndighet enn ved lovlighetskontroll, se punkt 6.1

<sup>63</sup> Eckhoff/Smith s. 464

<sup>64</sup> Med mindre han er tildelt noe han egentlig ikke hadde krav på

lovlighetskontroll, da en forvaltningsklage vil kunne ha langt mer omfattende virkninger.

Lovlighetskontroll vil typisk komme før forvaltningsklage, i alle fall før domstolsbehandling. Dette innebærer at i de tilfellene hvor kontrollen fanger opp et uriktig vedtak sparer man både tid og ressurser for alle involverte ved å slippe en klagerunde og eventuelt behandling hos Ombudsmann og domstoler.

Det kan spørres om den krets som kan klage en sak inn for Ombudsmannen er større enn, lik eller mindre enn den krets som kan benytte seg av fvl § 28 og domstolene, og hvis det er noen forskjell, om det burde være slik. Kriteriet etter ombml § 6 er at den som klager må hevde å ha vært utsatt for urett fra forvaltningen. Dette er et romslig kriterium, og det er neppe snevrere enn begrepene rettslig klageinteresse og rettslig interesse. Ordningen med henholdsvis forvaltningsklage og Ombudsmannen ble opprettet med grunnlag i forvaltningskomiteen av 1959. På dette grunnlag kan man kanskje anta at det er en grunn til at det er valg en annen formulering i ombudsmannsloven enn forvaltningsloven, og at det dermed er ment å være et skille i hvem som kan klage. Begrepet rettslig klageinteresse ble valgt med et ønske om å følge den praksis domstolene har i henhold til tvml §§ 53 og 54. Men som sagt er det ikke noe ved begrepet i ombml som innebærer en snevrere ramme enn begrepene etter forvaltningsloven eller tvistemålsloven, og på den annen side vil det være vanskelig å tenke seg at kriteriet innebærer at noen som ikke kan klage til domstolene kan klage til Ombudsmannen. Har det skjedd en urett fra forvaltningens side etter et enkeltvedtak mot A, må det antas at han vil være berørt av vedtaket på en måte som gjør at han vil ha rettslig interesse og rettslig klageinteresse.

Et annet moment er det at ombudsmannsloven ikke nevner noe direkte om enkeltvedtak. Ved forvaltningsklage er det et vilkår at det foreligger et enkeltvedtak. Forskjellen i formulering kan dermed forklares ut fra hvilke typer forvaltningsavgjørelser som vil omfattes av kontrollformene.<sup>65</sup>

---

<sup>65</sup> Unntatt ved domstolskontroll

## 5 Frister og vilkår

### 5.1 Lovlighetskontroll – behandling hos Fylkesmannen

Forskrift av 13. januar 1993 nr. 4041 fastsetter fristen til å kreve lovlighetskontroll til 3 uker fra det tidspunkt hvor avgjørelsen ble truffet, forskriftens §§ 1 jfr 2. Spørsmålet blir når en avgjørelse er ”truffet”, noe som vil avhenge av hva det ligger i begrepet ”avgjørelse”. ”Avgjørelse” må tolkes på samme måte i forskriften som i loven, og innebærer at det må foreligge en realitetsavgjørelse.<sup>66</sup> Realitetsavgjørelse vil være truffet og fristen begynne å løpe ved avstemningen i det enkelte folkevalgte organ. Beregningen av fristen skal i følge forskriftens § 2 skje etter fvl § 30 som gjør det tilstrekkelig at klagen er levert innen 3 uker, den må ikke være kommet frem på dette tidspunktet. Fvl § 30 henviser videre til lov om domstolene av 13. august 1915 nr. 5 (dl) §§ 148 og 149 som blant annet bestemmer hvilken dag fristen begynner å løpe og hvordan man behandler en frist som løper ut på en helligdag eller fridag. Det finnes ikke noe unntak fra fristen.

Hvilken frist klageorganet har å forholde seg til dersom det ønsker å benytte seg av koml § 59 nr. 5 sies det ikke noe om i denne forskriften. Av hensyn til den eller de vedtaket gjelder, kunne man tenke seg at fristen på 3 uker også gjaldt klageinstansen, slik at de ikke behøver å forholde seg til at avgjørelsen skal kunne bli omgjort på ubestemt tid. Men ettersom bestemmelsen ikke uttrykkelig omhandler kontrollorganet, må man anta at det ikke er bundet av noen frist. Dette sies også i rundskriv H-2123 punkt 4.1.8

Utover vilkåret at det må foreligge en ”avgjørelse”, og at det må tre kommunestyremedlemmer til for å kreve legalitetskontroll, koml § 59 nr. 1, 1. punktum, er det slik at avgjørelsen ikke kan dreie seg om ansettelse, oppsigelse eller avskjed, se koml § 59 nr. 1, 2. punktum. Hvor noen går til fylkesmannen og ber om at saken skal bli kontrollert, er det for så vidt et vilkår for behandling at han mener det er grunnlag for å ta den opp. Man kan også se på regelen om at organet A som fattet avgjørelsen i første

---

<sup>66</sup> Overå/Bernt s. 390 punkt 3

instans selv skal se på den først, som et vilkår. Endrer A avgjørelsen, vil det jo ikke være nødvendig med behandling fra fylkesmannens side. Han kan dermed ikke behandle saken, med mindre han også er uenig i den nye avgjørelsen og A ikke endrer denne.

## 5.2 Forvaltningsklage – behandling hos overordnet organ

Det må altså foreligge et enkeltvedtak, og en part eller en person med rettslig klageinteresse i forhold til enkeltvedtaket må kreve behandling av klagen, se fvl § 28, 1. og 2. ledd. Fristen for å kreve en klage behandlet for en part finnes i fvl § 29, 1. ledd, 1. punktum. Den er på 3 uker fra det tidspunkt parten er underrettet om vedtaket, se om underretning fvl § 27, altså det samme som ved lovlighetskontroll, se punkt 5.1. Enkelte ganger vil underretning skje ved offentlig kunngjøring. Når det er tilfelle, fastsetter fvl § 29 1. ledd, 2. punktum at fristen løper fra første kunngjøring. Parten anses altså for å ha fått med seg kunngjøringen på samme måte som en annen underrettelse. Fvl § 30 1. ledd, 1. punktum, fastsetter at for at klagen skal anses for å ha kommet frem må den være avgitt til posten, en offentlig tjenestemann som har kompetanse til å ta i mot klagen, eller e-postadressen til rette forvaltningsorgan. Rett forvaltningsorgan vil være det som avgjorde vedtaket i første instans, se fvl § 32, 1. ledd, bokstav a. Fvl § 30 viser for øvrig til dl §§ 148 og 149 for nærmere regler om beregningen av fristen, se punkt 5.1.

Det er kun parter som vil bli underrettet om vedtaket etter fvl § 27. Med andre ord vil ikke alle som har klageadgang bli underrettet om saken, se behandlingen av rettslig klageinteresse under punkt 4.3.2. Fristen på tre uker vil også gjelde andre, men da med start på det tidspunkt vedkommende "...har fått eller burde ha skaffet sig kjennskap til vedtaket", se fvl § 29 1. ledd, 2. punktum. Bestemmelsens annet punktum fastsetter at i saker som gir noen en rettighet, for eksempel hvis vedtaket innebærer at Peder Ås får bygge en garasje, vil ikke klagefristen være uendelig i en forstand at man har 3 uker på seg på ethvert tidspunkt etter at vedtaket er fattet. Her er maksimalgrensen satt til tre måneder. Her vil for øvrig måten naboene blir kjent med vedtaket forholdsvis greit, Ås plikter å begynne byggingen innen et visst for at han ikke skal miste retten etter

vedtaket. Hvis ikke naboen er så interessert i saken at han har skaffet seg rede på utfallet på annet vis, vil han i alle tilfelle se det der og da.

Fvl § 29 fastsetter videre at klagefristen avbrytes dersom parten krever begrunnelse for vedtaket med hjemmel i fvl § 24 2. ledd, 2. punktum. Bestemmelsens ordlyd peker i retning av at det bare er parter som gis rett til begrunnelse over vedtaket.

Enhver mulighet for å kunne klage er for øvrig ikke utelukket ved oversittelse av fristen. Fvl § 31 gir i korte trekk mulighet til å klage etter fristens utløp dersom vedkommende ikke har somlet, og derfor oversittet fristen. Videre må det særlige grunner til for at klagen kan behandles. Dette vil det være førsteinstans som avgjør, men denne avgjørelsen vil kunne klages inn til det overordnede forvaltningsorgan. I bestemmelsen er det inntatt en absolutt frist på ett år, se fvl § 29 siste ledd. En gang må saken få bero, og parten/e for alvor innrette seg etter vedtaket.

Krav til form og innhold på klagen finnes i fvl § 32. Om dette kan nevnes at klagen må være underskrevet og spesifisere hvilket vedtak man ønsker å klage over samt hva i vedtaket man ønsker rettet. Dersom forvaltningsorganet ber om det, må man gi opplysninger om hvorfor man mener man har klagerett og at klagefristen er overholdt. Dette vil typisk være ønskelig for organets del hvor noen som ikke er part i vedtaket klager senere enn tre uker etter at vedtaket er fattet og parten/e underrettet eller vedtaket forkynt.

### 5.3 Behandling hos Sivilombudsmannen

For å få et vedtak behandlet av sivilombudsmannen vil det normalt være et vilkår at adgangen til forvaltningsklage er benyttet av klager, se instruksens § 5. Unntak vil gjelde hvor Ombudsmannen mener det er grunn til å behandle den straks, se bestemmelsens 2. ledd.

Sombl § 6 setter fristen for å klage til ombudsmannen til ett år etter at vedtaket klageren ønsker å få prøvd ble fattet. Dersom klageren har benyttet seg av retten til



forvaltningsklage, er fristen ett år etter at klageorganet har fattet sitt vedtak.

Dersom det er Sivilombudsmannen selv som ønsker å ta en sak opp til behandling, gjelder ikke ett års fristen, se forskriftens § 4.

#### 5.4 Domstolsbehandling

For å kunne få en sak fremmet er det minst to vilkår som kan utledes av tvml §§ 53 og 54. Saksøker må for det første ha aktuell rettslig interesse, og vedkommende må ha en tilstrekkelig tilknytning til søksmålgjenstanden.<sup>67</sup> Innholdet av begrepet rettslig interesse er det gjort rede for i punkt 4.1.1. Hva som ligger i at den rettslige interessen må være aktuell, er i korte trekk at det foreligger en rettsuvisshet som saksøker har et reelt behov for å få avklaring i forhold til det han går til sak om. Angående kommunalt fattede enkeltvedtak vil spørsmålet være om saksøker har et behov for å få avklart sin uenighet med kommunen vedrørende innholdet av enkeltvedtaket. Dette må normalt anses for å være tilfelle, et enkeltvedtak vil jo for eksempel avgjøre om vedkommende har krav på skjenkebevilling eller ikke, og det vil få inntektsmessige konsekvenser for saksøker dersom vedtaket er ugyldig.

Også kravet til at saksøker og saksøkte må ha tilstrekkelig tilknytning til søksmålgjenstanden utledes av begrepet rettslig interesse i tvml § 54. Saksøker må bli berørt av vedtaket på en eller annen måte.<sup>68</sup> Parter vil ha den tilstrekkelige tilknytningen, en part vil jo være en ”person som en avgjørelse retter seg mot eller som saken ellers direkte gjelder”, se fvl § 2 e). Ellers vil personer med rettslig klageinteresse etter fvl § 28 måtte anses for å ha tilstrekkelig tilknytning til saken. Hvem som skal være saksøkt etter et slikt søksmål reguleres i tvml § 435. I tvml § 435 siste ledd fastsettes det at kommunen vil være rette saksøkt. koml § 9 nr. 3 gjør ordføreren til den enkelte kommunes rettslige representant, følgelig må et slikt søksmål rettes mot kommunen hvor vedtaket er fattet, adressert til ordføreren.

---

Hov s. 113flg

Tidsfristen ligger i kravet om at man må ha aktuell rettslig interesse som er en del av innholdet av vurderingen av om man har rettslig interesse

Med hjemmel i tvml § 475 kan det aktuelle forvaltningsorganet kreve at det ikke blir rettssak med mindre den alminnelige klageadgangen etter forvaltningsloven er brukt. Dersom kommunen ikke fatter vedtak i klagesaken innen 6 måneder kan vedkommende uansett gå til sak. Det er ikke vanlig at denne hjemmelen blir brukt.<sup>69</sup>

Rett verneting for saken vil være det stedet hvor organet som fattet vedtaket i første instans hører hjemme, se tvml § 439 1. punktum. Dersom vedtaket ble fattet i Fredrikstad kommunes administrasjon, vil dermed tingrett være . Avgjørende etter bestemmelsen er at instansen har fattet selve vedtaket i første instans.<sup>70</sup> Dette må innebære at saksøker vil kunne anlegge søksmålet der uavhengig av om vedtaket senere er omgjort av høyere organ at vedkommende offentlige myndighet som har truffet avgjørelse i saken i en tidligere instans, har sitt sete.

## 5.5 Sammenligning

Fristen for krav om lovlighetskontroll vil være den samme som for forvaltningsklage, nemlig tre uker fra vedtaket fattes, se punktene 5.1 og 5.2. Det er riktignok et forbehold for personer med rettslig klageinteresse i et enkeltvedtak, som har frist på tre uker fra de fikk vite om vedtaket, men maksimalt tre måneder fra vedtaket ble fattet. Begge klageformene kommer altså nær opp til avgjørelsen i tid. Det vil være en fordel for dem som berøres av vedtaket, da de vil ønske å få en avgjørelse så snart som mulig slik at de trygt kan innrette seg etter vedtaket og slå seg til ro med den løsningen det har gitt.

Ønsker man videre behandling, er det avhengig av det enkelte vedtak hva som kan kreves lengst av domstolskontroll og ombudsmannsklage. Fristen etter ombudsmannsloven er 1 år, med unntak, mens det etter tvistemålsloven ikke er noen

---

<sup>68</sup> Hov s. 146

<sup>69</sup> Eckhoff/Smith s. 489

<sup>70</sup> Schei s. 1151

mer presis frist enn at man fremdeles har aktuell rettslig interesse. Det vil man ha så lenge vedtaket har en reell betydning for en. Derimot er det klart at dersom man først har vært i domstolen med en sak, så kan man ikke kreve behandling hos sivilombudsmannen, noe som kan være viktig å vurdere på det tidspunkt man velger å gå til sak. En annen ting er at det vil være naturlig å gå til ombudsmannen først, med mindre man er svært sikker på sin rett, da dette er en mindre tidkrevende og ressurskrevende kontrollform.

For at en sak skal kunne tas til behandling hos Sivilombudsmannen er det som nevnt et vilkår at adgangen til forvaltningsklage er benyttet. Betydningen av dette kommer jeg tilbake til i kapittel 6.5, etter å ha behandlet i hvilket omfang hver klageinstans kan overprøve kommunens vedtak, og hvilket resultat klagen vil få.

## **6 Omfanget av overprøvingen og resultat**

### **6.1 Lovlighetskontroll – behandling hos Fylkesmannen/Fylkesmannen ved lovlighetskontroll**

Her er vi over på en statlig klageordning: Fylkesmannen, Fylkeslegen, Statens utdanningskontor og departementene er alle statlige organer. Det dreier seg altså om kontroll fra et statlig organ over et kommunalt organs vedtak. Som nevnt i kap er det positivt at kommunenes forvaltning av mange viktige goder blir kontrollert. På den annen side har man ønsket å ha en viss kommunal selvstyret, og den kan bli skadelidende under statlige kontrollordninger. I NOU 1990:13 hadde man tre forslag på hva som kunne gjøres med den tidligere legalitetskontrollen.<sup>71</sup> Et av dem gikk på å kutte hele kontrollen. Utvalget mente ikke dette var den beste løsningen, men den ble foreslått. Begrunnelsen gikk for øvrig først og fremst på den betydningen legalitetskontrollen hadde hatt i praksis. Men samtidig så man fordeler i å bygge ned det statlige tilsynet med kommunene. Resultatet ble som beskrevet i punktene 4.1 og 4.2:

---

<sup>71</sup> NOU 1990:13 s. 290

Lovlighetskontrollen er ikke obligatorisk slik legalitetskontrollen var. Videre tas det hensyn til det lokale selvstyret ved lovlighetskontrollen ved at fylkesmannen ikke har anledning til å overprøve det frie skjønn. Alt han kan undersøke, er om vedtaket er lovlig, se koml § 59 nr. 4, som omhandler vedtakets lovmessighet I bokstav a), at det er truffet av noen som har myndighet til det I bokstav b), og endelig I bokstav c) at det er blitt til på lovlig måte.

## Resultat

Kl § 59 nr. 4 i.f. fastslår at dersom fylkesmannen finner avgjørelsen ugyldig skal han oppheve den. Dette innebærer i korte trekk at fylkesmannen ikke kan nøye seg med å konstatere at det foreligger en feil, han må foreta samme type vurdering som etter fvl § 41<sup>72</sup> og spørre om feilen kan ha påvirket avgjørelsens innhold. Bare i de tilfeller hvor han finner at den har det, vil enkeltvedtaket være ugyldig.

Fylkesmannen har ikke kompetanse til å fatte en ny avgjørelse i saken. Det som skjer videre, er at den går tilbake til det organet som fattet vedtaket, som blir nødt til å foreta en ny avgjørelse. Fylkesmannen har ingen instruksmyndighet i forhold til organet, men for at det ikke skal føre til ny lovlighetskontroll, vil organet rette seg etter fylkesmannens vurdering. Ligger feilen i at feil organ har fattet avgjørelsen, må saken sendes det organ som har kompetanse til å treffe et vedtak.

## 6.2 Overordnet organ ved behandling av en forvaltningsklage

Underinstansen avgjør om vilkårene for realitetsbehandling av klagen foreligger. Mener de det, men uten å finne grunn til å endre sitt vedtak, går klagen til klageinstansen. Hvem dette kan være er nærmere behandlet over i punkt 4.3.2. Det kan bli tre utfall av underinstansens prøving av om klagevilkårene foreligger. Det kan omgjøre vedtaket, forutsatt at vilkårene i fvl § 35 er tilstede. Det kan godta at det er klagerett og sende saken til overordnet instans. Det kan fastslå at det åpenbart ikke er grunn til å behandle klagen og avvise den. Dersom underinstansen ikke mener vilkårene foreligger kan det

---

<sup>72</sup> Overå/Bernt s. 396

klages på denne avgjørelsen. Selv om underinstansen mener det kan klages og har oversendt den til klageinstansen, er det ikke sikkert klageinstansen mener det. I så fall har de rett til å avvise klagen, fvl 34 1. ledd.

Fvl § 34 2. ledd gir klageinstansen rett til å undersøke alle sider av saken og ta hensyn til nye omstendigheter i saken. Med alle sider menes også det frie skjønnet, men det er tatt forbehold for dette i bestemmelsens 2. punktum hvor et statlig organ er klageorgan. Departementet skal være forsiktig ved overprøvelsen av det frie skjønn, likevel vil det ikke være nok å henvise til det frie skjønn og ikke prøve skjønnet. Når klageorganet er kommunalt er derimot ikke dette hensynet til stede, og også anvendelsen av det frie skjønn kan vurderes fritt.

I de tilfellene hvor bare en part har klaget over enkeltvedtaket, kan ikke klageorganet endre vedtaket til ugunst for klager med mindre hensynet til andre personer eller offentlige interesser veier tyngre, og ikke senere enn tre måneder etter at vedkommende klaget, se fvl § 34 3. ledd, første og annet jfr. 3. punktum. Bestemmelsens 3. ledd 3. punktum fastsetter imidlertid at når det er flere parter som har klaget er det ikke noe til hinder for at klageorganet endrer til ugunst dersom den andre som har klaget finnes å ha gode grunner til det.

### 6.3 Sivilombudsmannen

Ombudsmannslovens § 10 tar for seg i hvilket omfang Ombudsmannen har mulighet til å overprøve de saker han behandler, herunder kommunalt fattede enkeltvedtak. I paragrafens 2. ledd, 1. punktum fastsettes at han ” kan påpeke at det er gjort feil eller utvist forsømmelig forhold i den offentlige forvaltning” Dette innebærer en vurdering av vedtakenes lovmessighet, det vil si at de er fattet av kompetent organ, at de ikke strider mot innhold av lov eller ikke er utført på riktig måte, det samme som fylkesmannen kan prøve ved en lovlighetskontroll.

Som sagt i punkt 6.2 behøver ikke et enkeltvedtak å være ugyldig selv om det er i strid med lov. Eventuell ugyldighet henger sammen med om feilen har påvirket

enkeltvedtakets innhold eller ikke, jfr prinsippet i fvl § 41. Ombml § 10, 2. ledd, 3. punktum gis ombudsmannen en rett til å vurdere om enkeltvedtaket er gyldig, og hvis ikke, retten til å påpeke dette. Videre fastsetter bestemmelsen da den sier at han kan vurdere om enkeltvedtaket er "...klart urimelig, eller klart strir mot god forvaltningspraksis..." Dette kommer i tillegg til at han kan vurdere om vedtaket er ugyldig, noe som innebærer en mulighet til å overprøve kommunens frie skjønnet. Han vil likevel ikke stå like fritt som et overordnet forvaltningsorgan ved klage etter fvl § 28, da ordet "klart" innebærer at han ikke kan slå ned på enhver fravikelse av hva han mener vil være et rimelig vedtak. God forvaltningspraksis vil for øvrig være en rettslig standard, noe som innebærer at innholdet av begrepet vil endre seg med tiden.

Så langt om omfanget av Ombudsmannens overprøving. Som nevnt i punkt 3.3 skiller Ombudsmannen seg fra de øvrige kontrollformene ved at han ikke har myndighet til å fatte nytt vedtak i saken, og heller ingen instruksmyndighet overfor forvaltningen. Det vil likevel være slik at forvaltningen i stor grad retter seg etter hans standpunkter, da han har stor autoritet<sup>73</sup>

Ombudsmannsloven stiller for øvrig en del ulike midler tilgjengelige for ham, som i store trekk går ut på å informere rette vedkommende om de feil og mangler han måtte finne, se ombml §§ 10, 11 og 12. Det at forvaltningen er klar over disse midlene, og at de kan bli gjenstand for eksempel for en kritisk rapport til Stortinget, vil innebære et insentiv for dem til å gjøre seg ekstra flid i sin saksbehandling. Dessuten vil behandling hos Ombudsmannen, innebære at klageren får et nytt argument for eller mot å gå til domstolene. Departementene og Stortinget kan dessuten gjøres oppmerksomme på hva som foregår rundt i kommunene, og om det er behov for nye/endrede forskrifter eller lover

Skulle være liten grunn til at forvaltningen skulle velge ikke å ta opp igjen vedtaket sitt dersom ombudsmannen går mot dem. Daværende Ombudsmann Audvar Os skrev for øvrig I 1983 en artikkel hvor han nevnte at I de tilfellene et forvaltningsorgan ikke hadde fulgt opp Ombudsmannens standpunkt, og Ombudsmannen hadde anbefalt den

---

<sup>73</sup> Eckhoff/Smith s. 473

private part å gå til domstolen, endte samtlige domstolsavgjørelser med medhold til den private part.<sup>74</sup> Slik vil ombudsmannsordningen være et ris bak speilet for forvaltningen, en ekstra spore til å ønske å fatte korrekte vedtak, ikke at de i utgangspunktet ønsker å øve urett mot borgerne.

#### 6.4 Domstolen(e)

Grunnlaget for domstolskontrollen med forvaltningen er, som nevnt i punkt 4.4, ulovfestet rett, kontrollen er altså utviklet gjennom rettspraksis. Tvml § 435 nr. 1 og 2 beskriver utgangspunktet for vurderingen av hvilke rammer som foreligger for domstolenes kompetanse til å overprøve et forvaltningsvedtak, ved å bruke ordene ”lovmessighet” og ”rettsstridig forhold”. Det dreier seg om en vurdering av enkeltvedtakets lovmessighet, en legalitetskontroll.<sup>75</sup> Domstolen skal med andre ord vurdere om forvaltningen har holdt seg innenfor de rettslige rammene som gjelder ved dens avgjørelse.

Spørsmålet om forvaltningens kompetanse er overholdt, deles gjerne inn i spørsmål om vedtaket er i tråd med personell, prosessuell og materiell kompetansegrunnlag. Den prosessuelle kompetansen angir hvilke saksbehandlingsregler som skal følges, herunder det ulovfestede prinsippet om at forvaltningsorganet må ta vurdere hensynet til proporsjonalitet i sine avgjørelser og at vedtaket må være bygget på korrekte fakta samt at det ikke er lagt vekt på utenforliggende hensyn. Personell kompetanse går på om rett organ har fattet avgjørelsen. Ved brudd personell og prosessuell kompetanse sier man at vedtaket lider av tilblivelsesmangler, noe som kan føre til innholdsfeil og dermed ugyldighet.

Den materielle kompetanse angir hva et vedtak kan gå ut på, og når noen med personell kompetanse kan fatte vedtaket. Overskridelse her vil som regel føre til ugyldighet. Inn

---

<sup>74</sup> Os, Audvar. *Domstolene og Sivilombudsmannen I: Rett og rettssal*, festskrift til Rolv Ryssdal. (1983), s. 413-431

<sup>75</sup> Eckhoff/Smith s. 480

under spørsmål om materiell kompetanse faller spørsmål om forvaltningsorganet har foretatt en korrekt lovtolkning, om det er skjedd en kompetanseoverskridelse og spørsmålet om det er foretatt en korrekt subsumsjon. Videre faller spørsmålet om forvaltningens frie skjønn, skjønn som ikke er lovbundet, inn under spørsmålet om forvaltningen har hatt den nødvendige materielle kompetanse til å fatte vedtaket eller ikke. Forvaltningens prioriteringer innen rammene av det frie skjønn, vil ikke kunne overprøves. Domstolens oppgave ved vurderingen av vedtaket vil her være å fastsette hvilke grenser loven fastsetter for forvaltningens frie skjønn, for deretter å avgjøre om forvaltningsorganet har holdt seg innenfor grensene eller ikke. Dersom vedtaket innebærer vedtaket at grensene er overskredet, vil det foreligge et tilfelle myndighetsoverskridelse,<sup>76</sup> og domstolene kan sette vedtaket til side. Dette innebærer for øvrig at lovgiver kan sette visse grenser for domstolskontrollen, jo videre spillerom forvaltningen gis, desto mindre rolle vil domstolene spille. Dette kan være nyttig i den forstand at domstoler og forvaltning ikke vil ha de samme forutsetninger til å ta visse avgjørelser, domstolene vil kunne mangle spesialkompetanse og lokalkunnskap<sup>77</sup>

I tillegg til disse grensene finnes det visse ulovfestede skranker for forvaltningsvedtak. Disse anses også for å ligge inn under materiell kompetanse. For det første vil ikke vilkårlige avgjørelser i betydningen tilfældighetsavgjørelser eller at man har vurdert feil eller lagt vekt på feil hensyn, bli godtatt. Videre er det slik at sterkt urimelige vedtak vil kunne settes til side, samt at usaklig forskjellsbehandling ikke godtas. Ved feil på slike regler vil vedtaket ha innholdsmangler, noe som nesten alltid vil føre til ugyldighet. resultat

Ettersom domstolene ikke kan overprøve det frie skjønn, kan de heller ikke underkjenne vedtak som ikke er ugyldige men i domstolens øyne urimelige. En annen konsekvens av at de ikke kan overprøve det frie skjønn, er at i de tilfellene hvor vedtaket inneholder spørsmål som må løses med grunnlag i fritt skjønn vil ikke domstolene ha mulighet til å fatte et nytt vedtak, kompetansen til vurderinger angående fritt skjønn er i lov lagt til forvaltningen og det er den som best er i stand til å foreta slike vurderinger. Da dette ikke er fullt ut rettslig styrt skjønn og forvaltningen vil være bedre egnet enn domstolene til å ta avgjørelsene Ugyldighet vil dermed føre til opphevelse og

---

<sup>76</sup> Eckhoff/Smith s. 329



tilbakesendelse til forvaltningen. Der det er foretatt en klagebehandling sendes den til klageinstansen, som så avgjør om den er kompetent til å fatte ny avgjørelse eller om saken skal sendes tilbake til førsteinstans. Det finnes for øvrig regler som utvider og begrenser domstolenes kompetanse i særlov.

Dersom det er snakk om en avgjørelse hvor resultatet ikke er opp til kommunens frie skjønn, og det nedlegges påstand om realitetsavgjørelse, vil det kunne treffes nytt vedtak i domstolen.

Det at domstolene og forvaltningen har ikke samme myndighet til å overprøve et forvaltningsvedtak kan for øvrig få betydning for om noen kan få prøvd saken sin ved en domstol eller ikke. Dersom man kun baserer klagen sin på at kommunens skjønn burde vært brukt annerledes, uten at det er snakk om myndighetsmisbruk eller saksbehandlingsfeil, vil man ikke få saken sin fremmet.. Dette kan ses på som at vedkommende ikke har rettslig interesse etter tvml § 54, men han vil ha rettslig klageinteresse etter fvl 28.<sup>78</sup>

## 6.5 Sammenligning og vurdering

Den eneste kontrollformen som i tillegg til å prøve lovmessigheten vil kunne innebære en full overprøvelse av det frie skjønn, er altså forvaltningsklage etter fvl § 28. Som nevnt vil det være visse unntak i de tilfellene hvor Fylkesmannen er klageinstans. Ved en lovlighetskontroll vil Fylkesmannen derimot bare ha anledning til å vurdere enkeltvedtakets lovmessighet, slik den er beskrevet i koml § 59 nr. 4. Man må anta at vurderingene og rammene vil være de samme som ved domstolskontroll, slik at enkeltvedtak som er ”sterkt urimelige” fanges opp og kan oppheves.

Sivilombudsmannen står i en mellomstilling ved spørsmålet om hva som kan overprøves. Utgangspunktet er også her en vurdering av lovmessigheten, men i tillegg fastsetter ombudsmannsloven at kan han vurdere om enkeltvedtaket er ”klart urimelig” eller ikke. Spørsmålet blir om dette innebærer noen reell forskjell i

---

<sup>77</sup> Eckhoff/Smith s. 480

overprøvingsadgangen. Svaret må være ja, det ligger en gradsforskjell i begrepene, og forarbeidene til ombudsmannsloven viser at det var et ønske om å gjøre omfanget av prøvingen noe videre enn hva tilfellet er ved domstolskontroll.<sup>79</sup>

Så kan man spørre hva denne omfattende ulikheten i overprøvingsomfang skyldes. Her kan det tenkes å være noe forskjellige forklaringer avhengig av hvilke kontrollformer man vurderer opp mot hverandre. Først kan man se på forholdet mellom en lovlighetskontroll og en forvaltningsklage. Her må man for forvaltningsklagens del skille mellom de tilfellene hvor det er henholdsvis kommunalt organ og Fylkesmannen som står for kontrollen. I noen tilfeller vil det, som vist i 4.2.2, være et kommunalt organ som står for klagebehandlingen. Her tilhører førsteinstans og klageinstans samme forvaltningsledd, lokalforvaltningen ved den enkelte kommune. Det vil være en nærhet mellom organene, i den forstand at de sorterer under eller er kommunestyret, medlemmene av organene vil leve i umiddelbar nærhet av hverandre og de vil ha tilnærmet samme forutsetninger for å vurdere de sider som er fremtredende og mindre fremtredende ved akkurat denne kommunens anvendelse av det frie skjønn. Det kommunale selvstyret mister ikke sin betydning når et av kommunens egne organer overprøver et annet organs skjønnsutøvelse.

Slik vil det derimot, i en viss grad, være i de tilfellene hvor departementet er klageinstans. Slik sett kunne man tenkt seg enten at departementet ikke kunne foreta overprøving av det frie skjønn, eller at han overhodet ikke kunne være klageorgan. På den annen side finnes det ikke noe organ over kommunestyret i kommunene, så dersom man skulle utelukke statlige organer som klageorgan ville det ikke finnes noe klageorgan hvor kommunestyret fatter enkeltvedtak i første instans. Mellomløsningen er den man finner i fvl § 34, 2. ledd, hvor det sies at departementet skal ta hensyn til det kommunale selvstyret ved sin klagebehandling. Videre er det slik at, når en først konstaterer at man må ha klageadgang til et statlig organ, at en større innskrenkning i overprøvingskompetansen vil stå i strid med adgangen til å fatte nytt vedtak for overprøvingsorganet. Dersom departementet som klageorgan etter fvl § 28 mister denne

---

<sup>78</sup> Backer s. 39

<sup>79</sup> Os, Audvar. *Domstolene og Sivilombudsmannen I: Rett og rettssal*, festskrift til Rolv Ryssdal. (1983), s. 413-431 på s. 428

retten, vil resultatet for borgeren være helt forskjellig avhengig av hvem som fatter enkeltvedtaket i første omgang, noe som igjen vil være forskjellig avhengig av hvordan den enkelte kommune har organisert sitt arbeid.

Fylkesmannen er som nevnt overprøvingsinstans også ved en lovlighetsklage over et enkeltvedtak. Her vil det faktum at han er et statlig organ slå inn med større tyngde i forhold til i hvilket omfang han skal kunne overprøve et kommunalt enkeltvedtak. Av hensyn til likhet for alle borgere i saker som et enkeltvedtak typisk vil være vil det være viktig at statlige organer har en viss kontroll med kommunene for å sikre en viss likhet i praktiseringen av viktige lover om velferdsgoder. På den annen side bør man ta hensyn til det systemet man har med kommunalt selvstyre. Løsningen på dette blir som i koml § 59 at Fylkesmannen gis anledning til å oppheve enkeltvedtaket hvor det ikke er lovmessig, men ikke kan vurdere måten kommunen har valgt å forholde seg til det frie skjønn. Ettersom han her ikke kan fatte nytt vedtak er også positivt for selvstyret, dette er konsekvensen av at han ikke kan overprøve det frie skjønn.

Domstolskontrollen er en grunnleggende rettssikkerhetsgaranti for borgeren i forhold til forvaltningen. Men det vil i liten grad være hensiktsmessig å legge avgjørelsesmyndighet i et hvert tilfelle til domstolen. Forvaltningen vil i mange tilfelle være bedre rustet til å ta slike avgjørelser, domstolene har best kompetanse på rettslige spørsmål, mens det ved enkeltvedtak ofte vil være nødvendig med teknisk og økonomisk innsikt. I tillegg vil lokalforvaltningen ha bedre kjennskap til lokalmiljøet enn domstolen, i alle fall i de tilfellene hvor det ikke gjelder kommunen som domstolen ligger i, dessuten befarig. Ut fra disse hensynene, og hensynet til det kommunale selvstyret, blir den ordningen man har i dag naturlig, hvor domstolen ikke overprøver det frie skjønn så lenge avgjørelsen ikke er sterkt urimelig, og kun kan fatte realitetsavgjørelse hvor enkeltvedtaket har bakgrunn i lovbundet skjønn. Men på den annen side vil dette innebære at enkeltvedtak som til en viss grad er urimelige, opp til sterkt urimelige som er et kraftig uttrykk, ikke vil kunne oppheves ved domstolskontroll.

Når det gjelder Sivilombudsmannen så er det en spesiell klageform på flere måter. Han står utenfor både forvaltning og domstol, og har ikke mulighet til å oppheve eller fatte

nye vedtak i de sakene han behandler. Det siste kunne tilsi at han burde ha anledning til å overprøve det frie skjønn, ettersom han ikke kan fatte nye vedtak kan man si at det ikke vil stride mot hensynet til det kommunale selvstyre. Men på den annen side vil Ombudsmannen lett kunne være et steg på veien mot domstolsbehandling, og i den forstand vil det ikke være nødvendig å se på det frie skjønn, da domstolen ikke kan overprøve det. Det vil dessuten være tilstrekkelig å påpeke manglende lovmessighet ved hans rapportering til Stortinget, så lenge kommunene holder seg innenfor rammene av det frie skjønn holder de seg også innenfor de rammene Stortinget har ønsket å pålegge dem. Og når det i tillegg er slik at Ombudsmannen kan påpeke tilfeller av klart urimelige enkeltvedtak vil Stortinget få vite om det dersom det skulle foreligge en generell uheldig praksis rundt om i kommunene, og kan fatte nye lover, eller departementene kan gi nye instruksjoner eller lignende dersom de blir gjort oppmerksomme på det.

Som nevnt I punkt 5.5 ville jeg komme tilbake til ombudsmannslovens krav om at administrativ klageadgang må være benyttet før Ombudsmannen behandler en klagesak. Dette vil sannsynligvis borgeren gjøre uansett, da en forvaltningsklage både vil innebære en mer grundig overprøving I den forstand at det frie skjønn kan overprøves I ulik grad, og Ombudsmannen tross alt ikke kan oppheve kommunens vedtak eller fatte nytt vedtak. I tillegg kommer at det vil være en fordel for Ombudsmannen og andre personer som har klaget til ham, da det vil sile ut et visst antall saker som ikke trenger behandling hos Ombudsmannen etter å ha vært gjennom en forvaltningsklage.

Ingen klar grense mellom hva som er urimelig og hva som er ulovlig. Se den dommen hvor ikke begrunnet godt nok, Isene? Vel mer utvikling. Domstolene driver legalitetskontrollen langt i noen tilfeller. Enkelte ganger velger domstolene å ikke bruke sin fulle kompetanse. De kan bare sette til side ugyldige vedtak.<sup>80</sup> Snevrere kompetansen forvaltningsoverprøvingsorgan

---

<sup>80</sup> Eckhoff/Smith s. 482

## 7 Oppsummering og avsluttende bemerkninger

Oppgaven har tatt for seg kontroll med kommunale enkeltvedtak ved lovlighetskontroll, forvaltningsklage, behandling hos Ombudsmannen og domstolskontroll. Alle formene for kontroll vil være aktuelle for et hvert enkelt vedtak – Lovlighetskontroll og forvaltningsklage har som hovedregel en klagefrist på tre uker etter at vedtaket er fattet, og vil være første aktuelle klageform. Deretter vil behandling hos Ombudsmannen være aktuelt, da han setter som vilkår for sin behandling at saken har vært gjennom en forvaltningsklage, men ikke har myndighet til å behandle saken etter at den har vært oppe til behandling i en domstol.

Forskjellene i behandlingen ved de forskjellige kontrollformene beror i stor grad på hensynet til det kommunale selvstyre, det frie skjønn kan ikke, med visse unntak for behandling hos Sivilombudsmannen, overprøves i den grad det ikke er et kommunalt organ som står for kontrollen. Dette innebærer samtidig at de kontrollorganer som ikke er kommunale heller ikke i stor grad kan gjøre noe med selve vedtaket, Ombudsmannen har som eneste kontrollorgan selv ikke mulighet til å oppheve kommunens vedtak. Likevel vil kontrollorganene samlet gi borgeren gode muligheter til å få gjort noe med det enkeltvedtak han mener ikke burde vært fattet, eller burde vært gitt et annet innhold, da de utfyller hverandre godt. Gjennom forvaltningsklage gis kommunestyret, formannskap eller særskilt opprettet klagenemd en mulighet til å overprøve enkeltvedtak fattet i et underordnet kommunalt organ i full bredde. Dette gir kommunen en mulighet til å passe på at vedtakene følger den linje kommunen ønsker å ligge på, i tillegg til at borgeren får en fullstendig gjennomgang av sin klage.

Ved overprøving ved statlig organ gjennom lovlighetskontroll og forvaltningsklage til et departement sørger man for en kontroll med at kommunene følger de lovene de er satt til å forvalte på en god måte. Endelig vil ordningen med Ombudsmannen og domstolskontrollen være en ytterligere mulighet for borgeren til å få det han har krav på hvor klagesystemet etter forvaltningsloven ikke har ført frem. Det at disse organene, og de øvrige kontrollordningene, finnes, vil i tillegg være noe som de kommunale organer hele tiden må ha i bakhodet, og gi dem en ekstra grunn til å ivareta en god

saksbehandling, slik at man i størst mulig grad fatter korrekte enkeltvedtak i første omgang, noe som vil være det aller beste både for borger og forvaltning.

## 8 Litteraturliste

- Andenæs, Johs. *Statsforfatningen i Norge*. 8. utg. Oslo, 1998
- Backer, Inge Lorange. *Rettslig interesse*. Oslo, Bergen, Tromsø, Stavanger, 1984
- Bernt, Jan Fridthjof. *Kommuneloven med kommentarer*. Jan Fridthjof Bernt og Oddvar Overå. 2. utg. Oslo, 1997
- Bernt, Jan Fridthjof. *Kommunalrett*. Jan Fridthjof Bernt, Oddvar Overå og Harald Hove. 4. utg. Bergen, Oslo, 2002
- Eckhoff, Torstein. *Forvaltningsrett*. Torstein Eckhoff og Eivind Smith. 7. utg. Oslo, 2003
- Frydenberg, Bernt. *Kommunalrett – Regelverk og praksis*. 3. utg.
- Graver, Hans Petter. *Alminnelig forvaltningsrett*. Oslo, 1999
- Hannerød, Arvid M. *Tilsyn og kontroll i kommuner og fylkeskommuner*. Arvid M. Hannerød og Rolf Kalvø. 2. utg. Oslo, 2000
- Hov, Jo. *Rettergang I, sivil og straffeprosess*. Bergen, 1991
- Hov, Jo. *Rettergang III, sivilprosess*. Bergen, 2000
- Schei, Tore. *Twistemålsloven*. B. 2. 2. utg. Oslo, 1998
- Woxholth, Geir. *Forvaltningsloven med kommentarer*. 3. utg. Oslo, 1999
- Ot.prp.nr 42 (1991-92) Om lov om kommuner og fylkeskommuner (kommuneloven)
- NOU 1990:13 Forslag til ny lov om kommuner og fylkeskommuner
- Fylkesmannsboka